



Jaan Sootak

Veretasust kriminaalteraapiani

**Peatükke kriminaalõiguse
ajaloost**



JAAN SOOTAK

*Veretasust
kriminaalteraapiani*

Peatükke kriminaalõiguse ajaloost

Tartu 1994

**Tartu Ülikooli
õigusteaduskond**

© AS Juridica

Saateks

Vajadus mingi nähtuse ajalugu uurida on endastmõistetav ega nõua pikemat põhjendamist – eriti veel praegu, mil me oleme hakanud taastama oma tõelist ajalugu. Kui õiguskirjandust on üldse napivõitu, siis kriminaalõiguse ajaloost ei ole eesti keeles praktiliselt midagi leida. Ainsa erandi moodustavad Leo Leesmenti lühiartiklid „Nõukogude Õiguses“, kuid terviklikku pilti need ei anna. Iseasi, kas seegi raamat endast mingit terviklikku käsitlust kujutab, ent teatud ülevaate peaks ta siiski andma.

Lugejaks ootab autor õigusest ja ajaloost huvitatuid, materjal on aga esitatud nõnda, et raamatut saaksid kasutada ka õigusteaduskonna üliõpilased. Loodetavasti ei häiri need kaks poolust teineteist, ehkki näiteks belletristlikku külge eelistavale lugejale võivad raamatu lõpus olevad viited tunduda ülearu pikad ja põhjalikud. Viited on aga vajalikud kasvõi sellepärast, et kompilatsioon ei muutuks plagiaadiks. Ometi on autor idealist ja peab rohke viitestikuga silmas veel ühte eesmärki – ehk leidub kunagi mõni huviline, kes saab sealt kätte väikese niidiotsa ja asub seda või teist probleemi juba põhjalikumalt uurima.

Kasutatud kirjandus pärineb peaaegu täielikult Tartu ülikooli raamatukogu fondidest. Jääb üle vaid imetleda, kui targalt ja põhjalikult on need komplekteeritud – ei ole probleemi või valdkonda, mis oleks kirjandusega katmata. Kui raamatut kellelegi pühendada, siis neile tundmatutele kolleegidele, kes rohkem kui saja aasta jooksul on kogunud ja meile pärandanud selle vaimuvara. Paraku ulatub rikkalik kirjandus enamasti üksnes selle sajandi alguseni; üht-teist on leida ka Eesti Vabariigi aegadest. Nõukogude periood tähendab aga kirjandu-

ses suurt tühikut, mis ei tulenenud sugugi ainult rahapuudusest. Siit ka põhjus, miks enamasti on viidatud vanale kirjandusele. Aga muidugi ei tarvitse uus olla alati parem. Ma ei kujuta hästi ette, mida võiks veel lisada rooma kriminaalõigusest Theodor Mommseni 1000-leheküljelisele monograafiale või Wilhelm Reini suurepärasele 900-leheküljelisele allikakompilatsioonile, rääkimata juba nendest arvukatest raamatutest, mis on pühendatud saksa keskaegsele kriminaalõigusele.

Kirjanduse ja käsitluse geograafilise külje kohta veel nüpalju, et ehk annab anglo- ja frankofiilne lugeja autorile andeks raamatu saksa-kesksuse. Asi on selles, et mandri-Euroopa kriminaalõigus on iseene-
sest tugevasti mõjutatud saksa õigusest ja õigusteadusest; pealegi asume me saksa kultuuriruumis ning vähemalt eelmise sajandi keskpaigani oli eesti kriminaalõigus tegelikult saksa õigus.

Kriminaalõigus on alati olnud seotud kohtute tegevusega, seega protsessiga. Järelikult oleks käsitluse terviklikkuse huvides tulnud anda ka selle ajalugu. Kuid see oleks tähendanud teise samasuguse raamatu juurdekirjutamist. Sama lugu on õigusteadusega, mida on siin puudutatud ainult niivõrd, kuivõrd see vahetult seondub positiivse õiguse arenguga (näiteks sajandialguse reformid ja sotsioloogiline koolkond).

Suur oli autori kiusatus lisada tööle tekstinäited, eelkõige Eesti vana kriminaalõigusest (talurahvaõigused ja Liivi õiguspeegel). Otsustasin siiski piirduda neile viitamise ja nende refereerimisega. Aga meie õigusmälestiste tõlkimine ja publitseerimine tuleb meil siiski ükskord ära teha, et tasuda auvõlg Friedrich Georg Bunge, Jüri Uluotsa ja Leo Leesmendi ees.

Käsitluse lõpetatud 1. septembri 1992. a. seisuga.

I. Kriminaalõiguse algaegadest

1. Sugukondlik kord ja tavaõigus

Õiguse ajalugu ulatub tagasi mäletamatutesse aegadesse, mil puudusid mitte ainult kirjalikud õigusallikad, vaid ka riik. Tõsi, marksistliku õigusajaloo järgi algab õigus koos riigiga. Kriminaalõigusliku käsitluse korral ei saa selle tõdemusega siiski piirduda, sest paljud kriminaaltavaõiguse normid on saanud alguse kaugetest riigieelsetest aegadest ning ulatunud välja isegi hiliskeskaega, seega on nende ajalugu riiklike institutsioonide arengust suhteliselt sõltumatu. Nagu tegelikult riiki ei teki tühjale kohale, nii kannab rahva mälu paljud vanad tavad üle ka õigusesse. Eriti oluline on seda arvestada saksa ja vene kultuuri-ruumis, kus sugukondlik tavaõigus mõjutas tugevasti veel keskaja õigust. Kriminaalkaristuse juures tuleb paratamatult silmas pidada ka psühholoogilist aspekti – karistus ei ole mitte lihtsalt see, mille riik on sellisena välja kuulutanud, vaid tingimata ka see, mida inimene karistusest võtab. Need tungid, millele siin toetutakse, ulatuvad aga välja aegade inimhinge sügavusse.

Kirjalike allikate puudumine ei tähenda siiski seda, et meil üldse puuduks võimalus midagi teada sugukondlikust tavaõigusest. Tava olemus selles seisnebki, et ta lugematult kordudes kinnistub rahva meelde ning teda hilisematest ladestustest puhastades võib jõuda välja algsete normideni, mis annavad juba täpsemat teavet meid huvitavatest vanadest aegadest. Õiguslikku informatsiooni kannavad peale tavade veel kohanimed, keel, arheoloogilised leiud, kinnismuistised jms. Eestimaa õiguse ajaloo professor Jüri Uluots kirjeldab näiteks sajandi algul Eesti külates levinud kommet alustada heinategu siis, kui seda oli teinud üks pere. Sellele järgnesid siis kõik, jättes muud toimingud kõrvale. XX sajandil tundus see komme arusaamatuna ning esmapilgul võib siin näha lihtsalt järjekordset näidet külaelu idiotismist. Tegelikult pärineb see tava veel nendest ammustest aegadest, mil kogu külal olid ühised heinamaad, mistõttu heinamaade jaotamisel pidi iga talu esindaja kohal olema. Sellest asjaolust võib aga teha juba olulisi järeldusi maa- ja põllundusõiguse normide kohta. Pealiskaudse hinnangu ja vähete teadmistega võib siin küll kergesti rappa minna. On näiteks teada, et sõna hammas on meil laenatud balti hõimudelt. Sellepärast ei

tasu siiski hakata vanu eestlasi hambutuks pidama, neil aegadel oli lihtsalt kasutusel teine sõna – pii.¹

Varase tavaõiguse kandjaks oli sugukond, mõnekümneliikmeline veresugulusega seotud grupp, keda ühendas koostöö ja ühine omand. Sugukonnad võisid moodustada ka liite (näiteks Kreekas fraatriad), kõrgema astme ühendus oli hõim või koguni hõimuliit. Mitte asjata ei nimetata riigieelset aega sugukondlikuks ning õiguse algvormi sugukondlikuks õiguseks, sest tavaõigus realiseerus neil aegadel eelkõige sugukonna kaudu.

Sugukondlik õigus oli tavaõigus-aegade jooksul väljakujunenud käitumisnormistik, mis reguleeris kõiki sugukonnaelu küsimusi, alates majanduslikest ning lõpetades moraalliga. Tavaõiguse normi nimetatakse ka mononormiks, sest ta käsitles enamasti mitte mingit kitsast küsimust, vaid sulatas endas ühtseks tervikuks töökorralduse, käitumise, usurituaalide jm. küsimused. Tavaõiguslik norm oli nii tihedalt põimunud sugukonna eluga, et puudus igasugune vajadus eriliste organite järele, kes oleksid õigust rakendanud, selle täitmist jälginud ning sellest üleastumiste eest karistanud. Kõige sellega tegeles sugukond vahetult ise.

Kõik eelöeldu kehtib muidugi ka kriminaalõiguse kohta. Mononormis sisaldasid needki eeskirjad, mis määrasid ära tänapäeva mõistes kuriteo ja karistuse, st. nägid ette sugukonna hukkamõistva reaktsiooni raskemate üleastumiste eest. Hilisem õiguse ajalugu teeb vahet era- ja avaliku õiguse vahel, kusjuures areng on kulgenud esimeselt teiselt. Sellist vahet tehakse ka kriminaalõiguse arengus ning nende kahe tendentsi jälgimine viib meid ajateljel tagurpidi liikudes välja kriminaalõiguse arengu kahte alguspunkti. Mõlemad pärinevad sugukonnast ning neid võib nimetada ühiskondlikuks ja individuaalseks.

Kriminaalõiguse tekke ühiskondlik aspekt seisneb sugukondlikus elukorralduses endas. Inimene üksi oli jõuetu – ta ei suutnud end toita ega katta, ta sattus varem või hiljem loodusjõudude või vaenulike suguharude meelevalle alla. Kogu elu kulges sugukonnarüpes, sellised mõisted nagu sugulus ja sõprus, rahu ja kord² ei olnud mitte ürgkommunismi idealiseerivad fraasid, vaid sugukonna ühiselu iseloomustavad kategooriad. Sugukond oli mitte ainult üksikisiku elu tagatis, vaid ka väärtus omaette, tänapäeva mõistes õigushüve. On täiesti loomulik, et sugukond kui tervik pidi oma huviseid kaitsma, karistama ühiselunormidest üleastujat. Sugukonna üldhuvide vastu suunatud tegudele (reetmine, põgenemine, argus jms.) reageerimises võib näha nn. avali-

ku kriminaalõiguse algallikat, sellise kriminaalõiguse teket, kus süüdlase karistamine ei ole mitte kannatanu, vaid üldsuse (sugukond, hiljem riik) ülesanne.

Avaliku kriminaalõigusega seondub aga küsimus, millele õigusajaloolased lõplikku vastust ei ole suutnud anda. Nimelt: kas ja kuivõrd oli algne avalik kriminaalõigus religioosne? Probleem taandub tegelikult ohverdamisele – kas näha selles õigusemõistmist, karistamist või puhtreligioosset toimingut, millel ei ole midagi ühist seaduserikkumise ja selle eest kohaldatava karistusega. Ohverdamist iseenesest kriminaalõiguse algallikaks pidada ei ole siiski õige, sest ohverdamisel loodeti vaigistada jumalate viha mingi käitumise eest (lunastusohver) või tänada neid osakssaanud armulikkuse ja soosingu eest (tänuohver). Seega oli ohverdamise eesmärk säilitada ohverdajate elu, või nagu ütleb saksa õigusteadlane Karl Binding: inimohvri ema on surmahirm või elutahe, kriminaalkaristuse uurimisel ei huvita meid aga mitte jumal ja tema ohver, vaid õigus ja tema vaenlane.³ Algse avaliku kriminaalõiguse religioosset iseloomu ei saa aga siiski eitada. Nimelt on õigusajaloolased tuvastanud teatud seose surmanuhtluse täideviimise ja inimohvri vahel, õigemini tuleb küll rääkida karistuse täideviimise sakraalsest värvingust. Jutt on näiteks friiside kombest lasta preestritel hukata reetmise või muu üldhuvide vastu suunatud kuriteo eest süüdimõistetu – neid üldhuvisid kaitsvaid jumalaid oli ju vaja lepitada.⁴

Niisugustel juhtudel, mil ohverdatuks osutus kurjategija, süüdimõistetu, tuleb rääkida avaliku kriminaalõiguse ja religiooni läbipõimumisest, mis on tegelikult ka õiguse hilisemale arengule küllaltki iseloomulik. Hiljem näeme, et usukuriteod moodustavad olulise osa avalikõiguslikest süütegudest.

Kriminaalõiguse teine lähtepunkt seisneb isikus, inimpsüühikas. Õieti on asi küll lihtsalt elementaarses kättemaksuinstinktis, mille aluseks omakorda on elava organismi omadus reageerida vaimsele või füüsilisele valule. Siit algab eraõiguslik kriminaalõigus, kus kohustus tekitatud kahju eest tasuda lasub kannatanul või tema sugulastel. See on veretasuõigus, millel samuti ei puudu religioosne põhi. Veretasuõigus on aga varajase kriminaalõiguse kesksemaid kategooriaid, mistõttu ta väärib edaspidi põhjalikumat käsitlemist kui sugukondliku kriminaalkaristuse põhivorm.

2. Kuritegu

Need napid teadmised, mis meil on sugukondlikust kriminaalõigusest, ei luba muidugi kuritegu täpsemalt määratleda. Isegi hilisemas kirjutatud õiguses ei olnud kuriteo mõiste alguses kuigi täpselt fikseeritud; ammugi ei ole seda mõtet otsida sugukondliku tavaõiguse mononormidest, mille sisu on meile tänapäeval üksnes aimatav ning tuletatud hilisematest kaudsetest allikatest.

Üldises plaanis peaks kuritegude liigitus tulenema juba eespool toodud kahest kriminaalõiguse lähtepunktist – seega siis kuriteod avalike huvide ja üksikisiku vastu. Algsele kriminaalõigusele on omane kaitsev iseloom – kurjategija on sugukonna või üksikisiku vaenlane, kes tuleb enda hulgast minema ajada või tappa.

Olenevalt sellest, kas süütegu oli toime pandud sugukonna või isiku huvide vastu, pidi süüdlane ka vastutama vastavalt sugukonna või konkreetse kannatanu ees.

Üldhuvisid kahjustavad kuriteod olid eelkõige reetmine, üleminek vaenlase poole, häbiväärne põgenemine sõjas. Lisaks otseselt sugukonna huvisid kahjustavatele tegudele võib germaanlaste tavaõigust arvestades lugeda avalikõiguslike kuritegude hulka ka mitmed nn. autud teod (*Meinwerke, Neidingswerke, unehrliche Taten*), seega sellised süüteod, mis on toime pandud madalatel motiividel, eelkõige salaja, salakavalalt. Autute tegude hulka kuulusid mõrv (saksa k. *Mord*, seega mitte lihtsalt tapmine, vaid salakavalalt toimepandud tapmine, näiteks varitsusest), salajane süütamine, nõidumine, samuti vargus. Viimase lugemise autuks teoks tuleneb muidugi tema salajasest, seega häbiväärsest iseloomust. Selles mõttes ei tasu eriti imestada, kui keskaegne kriminaalõigus loeb vargust raskemini karistatavaks kuriteoks võrreldes röövimisega. Aututeks, seega avalikõiguslikeks süütegudeks peeti ka pantvangide, samuti sugulase tapmist. Omaette avalikõigusliku kuriteona tundis varajane kriminaalõigus ka laibaröövi, mille algvormiks peetakse marodöörlust, st. sõjaväljal langenu paljaksriisumist.⁵

Üldhuvide vastu suunatud kuritegu, olgu ta siis kahjulik üldistele utilitaarsetele huvidele (näiteks põgenemine sõjaväest) või vastuolus avaliku moraaliga (sugulase tapmine, vargus) leidis karistamist sugukonna poolt, olenemata sellest, kas antud asja läbi keegi konkreetne isik kannatas või mitte. Hõimuliidu ja riiklike institutsioonide tekkega hakkasid sugukonna avalikõiguslikud volitused üle minema avaliku

võimu, st. riigi kätte. Teine liin, mida mööda arenes avalikõigusliku kuriteo ja karistuse instituut, oli kiriklik õigus. Sellest saame põhjalikumalt rääkida aga alles seoses ristiusu ja kristliku kiriku tegevusega keskajal. Eespool aga nägime, et ka paganlikul jumalatekultusel oli avalikõiguslike kuritegude karistamisel oma roll.

Teise suure kuriteguderühma moodustasid eraõiguslikud kuriteod. Need on sellised, mis haavavad eelkõige konkreetse isiku huvisid. Siia kuulusid tapmine (*Totschlag*), kehavigastuse tekitamine, naiserööv, auhaavamine; nende kuritegude eest karistamine oli kannatanu või tema sugulaste ülesanne. Eraõiguslik kriminaalõigus sai teoks veretasu kaudu.

Põhimõtteliselt tuleks eraõigusliku instituudina käsitada ka perekonnapea õigust karistada naist, alaealisi ja orje. Täiuslikult arenes perekonnapea õiguspädevus välja rooma õiguses. Germaanlaste tavaõiguses tuleb aga siinjuures arvestada ühte eripära. Nimelt loeti naise poolt toimepandud kõlblusvastast tegu, eelkõige abielurikkumist kogu sugukonna häbistavaks teoks ning selle eest oli ette nähtud avalik karistus – surmanuhtlus.⁶

Ehk võib siit leida ühe põhjuse, miks loetakse paljude riikide kriminaalkoodeksites abielurikkumist tänapäevalgi kuriteoks, kusjuures veel suhteliselt hilise ajani sai abielurikkumise eest karistada ainult naine.⁷ Kui see erand välja arvata, siis kuulus naine, nagu teisedki kodakondsed perekonnapea õigusvõimu alla ning tema poolt toimepandud tegusid avalikõiguslikena ei käsitatud. Naise kui eestkostetava seisundist tulenes näiteks asjaolu, et naiserööviks loeti ka sellist naise äravii-mist, mis toimus tema nõusolekul. Nii määratletud naiserööv oli seega suunatud mitte naise vabaduse, vaid perekonnapea (abielumehe või naise isa) au vastu.

Ning lõpuks paar sõna sellest, millest oleks ehk pidanud kuriteo mõiste avamisel alustama. Nimelt terminist endast. Siin ja edaspidi kasutame keelendeid kuritegu, süütegu, üleastumine, õiguserikkumine, delikt praktiliselt sünonüümidena, ehkki näiteks õiguserikkumine, üleastumine ja delikt on märksa laiemad mõisted ning võivad tähendada mitte ainult kriminaalkorras karistatavat tegu, vaid ka muid õigusnormide rikkumisi (varalise kahju tekitamine). Asi on aga selles, et veel hiliskeskaegsetes õigusallikates ei ole üksikud õigusharud ja seega ka õigusvastutuse liigid kuigi täpselt piiritletud; kriminaal- ja tsiviilõiguse, veel enam aga kriminaal- ja administratiivvastutuse eristamine on sootuks uuema aja saavutus. Saksa allikad kasutasid algselt kuriteo tä-

histamiseks terminit *Missetat* (õnnetu, halb tegu), kuna tänapäevane termin *Verbrechen* tuli kasutusele alles XV sajandi õigustekstides (päri- nedes sealjuures väljendist *Friedbruch*, seega üldise rahu ehk korra rik- kumisest).⁸

3. Karistuse algvormidest

Kriminaalõigus toetub teatavasti kahele põhikategooriale – kuriteo- le ja karistusele. Esimene tingib teise, nende lahutamatu seose tõttu tundub ehk mõttetuna küsimus, kumb on tähtsam. Ometi on väidetud, et just karistus on kriminaalõiguse algmõiste.⁹ Ehk on asi ka selles, et vanades õigusallikates on üksikuid kuriteoliike vaid nimetatud, nende tunnuseid avamata, samal ajal kui karistused ja nende täideviimise kord on leidnud hoopis põhjalikumalt reguleerimist.

Kui karistust mõista vastureaktsioonina ülesastumisele, siis ei saa ohverdamist karistuse ürgvormiks pidada. Seevastu süüdimõistva kohtuotsuse täideviimise usaldamine preestrite hooleks on surmanuht- luse kui kriminaalkaristuse täideviimine. Erinevus on ilmne – teisel ju- hul eelnes süüdimõistetu ohverdamisele õigusemõistmine, sugukonna hukkamõistuväljendus üleastumise eest, esimesel juhul seda aga ei ole. Niisiis on karistus ja ohverdamine erinevad asjad; karistuse lähtepunk- ti ei tasu otsida paganlikest ohverdamisrituaalidest. Hoopis iseasi on aga tõik, et paljude karistuste täideviimise vormid, nagu me näeme keskaegsete avalike karistuste juures, pärinevad ürgsetest ohverdamis- kultustest.¹⁰

Kriminaalkaristuse kui hukkamõistva reaktsiooni algvormiks tuleb tõenäoliselt pidada sugukonnast väljaheitmist, äraajamist. Sugukond oli veel liiga nõrk selleks, et oma eksinud liiget ise sugukonnasiseselt karistada, ning paraku liiga nõrk ka selleks, et suuremeelne olla ja süüdlase peale halastada.¹¹ Nii ei jäänudki muud üle kui kurjategijast lahti saada. Seltskondlik boikott ja parteist või korporatsioonist välja- viskamine on tänapäevalgi rängad karistused, algeliste ühiskondlike suhete tingimustes oli aga kollektiivis elamine praktiliselt ainus eksis- teerimisvõimalus ning sellest ilmajätmine andis inimese metsiku loo- duse ja vaenulike suguharude meelevalda alla. Selles mõttes oli sugu- konnast väljaajamine võrdne surmanuhtlusega, kusjuures sugukond ei tarvitsenud otsuse täideviimisega ise vaeva näha. Kui hilisema karistu- se jaoks tuli kunstlikult luua olukord, mis tekitaks süüdimõistetule kahju (et vastata kurjale kurjaga), alates näiteks vara või vabaduse ära-

võtmisest ning lõpetades elu võtmisega tapalaval, siis algne väljaheitmise sisaldas ise juba kõikvõimalikke tagajärgi süüdimõistetule. Veelgi enam, süüdlase tõenäolisele hukkamisele lisaks tähendas tema väljaheitmise ka nn. tsiviil surma – tema eluase hävitati, tema lapsi nimetati orõudeks ja naist leseks. Metsas leidis väljaheidetu oma eluaseme ja oma surmakoha.

Kriminaalkaristuse põhitunnused – hukkamõistev hinnang süüteo-
le ning süüdimõistetule kadude ja kitsenduste põhjustamine on sugukonnast väljaheitmisel tõepoolest olemas. Siiski on õigusteoreetikud kahelnud, kas siin on tegemist kriminaalkaristusega selle sõna tõelises mõttes. Kui sugukonna liige oli oma kaaslastega õiguslikult seotud, siis pärast karistuse mõistmist lakkas ta sugukonna jaoks eksisteerimast, ta langes väljapoole igasugust õigussuhete süsteemi. Õigust ei olnud olemas tema jaoks, aga ka mitte tema vastu. Lindpriid võrreldi enamasti hundiga, teda nimetati metsaskäijaks (*Waldgänger, holzgangel*), aga nagu ütleb Karl Binding, „hunti võib minema kihutada, tappa, aga mitte karistada!”¹² Teiste sõnadega öeldes, oma liiget sugukonnast välja heites ei karistanud sugukond teda, vaid tunnistas oma võimetust karistada.

Ärgem siinjuures unustagem, et ükski nähtus ei ilmu siia maailma valmiskujul ning ka ei kao tervenisti ja ainsa hetkega. Ka sugukonnast väljaheitmise ei toimunud muutumatutes ühiskondlikes tingimustes. Ajapikku muutus maailm elamiskõlblikumaks ja mets valgemaks ning lindpriiks kuulutamine ei tähendanud enam otseselt surmanuhtlust. Ka väljaheitmise ehk lindpriiks kuulutamine teises vahemaal ning seondus teiste karistusega. Eelkõige tekkis talle tõsine konkurent veretasu näol, millest kujunes paljude aastasade vältel põhiline eraõiguslik karistus ning mille väljajuurimisega keskaegne riik kurja vaeva nägi. Lindpriiks (*Friedlosigkeit*) kuulutamine andis süüdlase isiku ja tema vara õiguskaitse alt vabaks, teda võis igaüks surmata. Enamasti tegi seda kannatanu või tema lähim sugulane, mõnikord pani kannatanu pool süüdlase pea eest tasu välja. Siiski ei tohtinud süüdlast surmata enne, kui kohus oli ta oma otsusega lindpriiks kuulutanud.¹³ Aja jooksul kujunes see iseseisvaks karistuseks – pagenduseks (asumisele- või väljasaatmine, sise- või välispagendus). Aga sugukondlikus ja varakeskaegses kriminaalõiguses jäi lindpriiks kuulutamine siiski rohkem karistusest loobumiseks kui karistamiseks. Pealegi oli talle omane üks suur puudus – nimelt ei suutnud lindpriiks kuulutamine rahuldada ühiskondlikku ja isiklikku õiglustunnet, või nagu ütlevad juristid, ta ei suutnud rahuldada kannatanu afekti.

Neist puudustest – sisuline määratlematus ja suutmatus rahuldada kannatanu afekti – oli vaba teine karistus, mida võib juba eriliste reservatsioonideta pidada tänapäevase kriminaalkaristuse algvormiks – see on veretasu.¹⁴

Veretasu tähendab kättemaksu perekonna- või sugukonnaliikme vastu toimepandud kuriteo eest (enamasti tapmine, aga ka kehavigastuse tekitamine, naiseau rüvetamine vms). Kättemaksu kohustus lasus kannatanu lähimal meessoost sugulasel ning tähendas süüdlase tapmist.

Õigusteadlased väidavad, et ajaloos ei leidu rahvast, kellel puuduks kriminaalõigus; teistes õigusharudes võib veel kahelda.¹⁵ Ilmselt ei ole ka rahvast, kelle kriminaaltavaõiguses ei oleks esinenud veretasu. Nii nagu kriminaalõigus ühes muu õigusega areneb koos kultuuriga ja peegeldab antud rahva kultuuritaset, nii ei tule veretasus näha lihtsalt verejanu ja julmuse avaldumist. Tegemist on kriminaalõiguse ja õigusteadvuse kindla arenguetapiga, mis tähistab eraõigusliku kriminaalõiguse võidukäiku. Veretasu ligikaudnegi tekkeaeg ei ole teada; küll väidavad Saksa õigusteadlased ulatuvat veretasu välja XV sajandini, kusjuures meie ajaarvamise I sajandil oli germaanlaste juures täheldatav riigi püüdlus veretasu kui mitte välja tõrjuda, siis vähemalt piirata.¹⁶ Erinevatel rahvastel oli veretasuõigus muidugi erinevalt reguleeritud. Siiski on sellel õigusinstituudil ka palju ühisjooni, mis lubavad teda mingilgi määral ülevaatlikult kirjeldada.

Ka veretasu päritolus oli religioosne element. Germaanlaste uskumuse järgi ei leia vägivaldselt surmatu hing teed varjude riiki, ta eksleb ringi ja püüab oma kehaga ühineda. Kui see tal õnnestub, ilmub ta elavate juurde kodukäijana, kummitusena. Tapetu hing ei saa enne rahu, kui tapja on oma surmaga ülekohtu lunastanud. Heebrealased leidsid, et kuritegu, sealhulgas ka valatud veri rüvetab nende maad ning et ainult mõrvari enda verega saab maa jälle puhtaks. „Ärge rüvetage maad, kus te olete, sest veri rüvetab maad ja maale ei saa toimetada lepitust vere eest, mis seal on valatud, kui ainult selle valaja verega“ (4 Mo 35:34). Et inimene on Jumala näo järgi loodud, siis karistab verevalamise eest ka Jumal, ehk küll kättemaks tapmise eest on inimese täideviia. „Kes valab inimese vere, selle vere valab inimene, sest inimene on tehtud Jumala näo järele“ (1 Mo 9:6). „Sest veresüü kättemaksja tuletas neid meelde, ta ei unustanud hädaliste kisendamist!“ (L 9:13).

Veretasuõigus tekkis õigusena kätte maksta raskemate kuritegude, eelkõige tapmise eest. Heebrealased tegid aga vahet, kas on toime pan-

dud tahtlik või ettevaatamatu tapmine. Tahtliku tapmise ehk mõrvaga oli tegemist siis, kui tegu vastas kolmele tunnusele: 1) tulenes vihavaenust või verejanust („... kui ta teda viha pärast tõukab või varitsedes ... või vaenulisusest lööb teda oma käega”, 4 Mo 35: 20,21; „ ...kui keegi vihkab oma ligimest”, 5 Mo 19:11; 2) kuritegu pandi toime salakavalalt („... kui keegi on riivatu oma ligimese vastu, tappes teda kavalasti”, 2 Mo 21:14); 3) pandi toime ohtliku vahendiga, näiteks „raudriistaga”, või kiviga (4 Mo 35: 16,17). Neil juhtudel ei olnud süüdlasel õigust pelgupaika otsida, ta on „meelega tapja” ning „veretasunõudja surmaku see tapja, kui ta teda kohtab” (4 Mo 35:18,21).

Reeglina lasus kättemaksu kohustus tapetu lähimal meesliinis sugulasel, laiemalt oli see aga kogu tapetu sugukonna või perekonna aasi. Tavaliselt ei võtnud naised ja alaealised vaenust osa, ehkki on teada ka juhtumid, mil naine kätte maksab. Nii toimus „Gröönlaste laulus Atlist” Gudruun, kes tappis kättemaksuks oma vendade surma eest Atli. Kuid saagaski tunnistatakse, et „... ei sealpeale enam naised rõngasrüüs võitle”.¹⁷ Moraalselt oli veretasuõiguse teokstegemine rohkem kohustus kui õigus, sest kui tapetu sugulased tapjat ei karistanud, langesid nad ise põlu alla; tapja karistamisest loobumine oli hirmus teotus kogu tapetu suguvõsale. Pealegi on asjal ka puhtõiguslik külg – eraõigusliku kriminaalõiguse tingimustes jäi sel juhul kuritegu karistamata, rikutud õiguskord taastamata.

Veretasu pidi tabama eelkõige tapmises süüdiolijaid, sealhulgas siis ka kõiki kaastäideviijaid. Islami õigus lubab kätte maksta küll kaas-süüdlastele (st. kaastäideviijatele), kuid mitte kaasaaitajatele. Sageli halastati lastele, naistele ja vanuritele, kuid see ei tarvitsenud sugugi üldkehtiv nõue olla. Et kättemaksuakt tapmise eest võis kaasa tuua ja sageli tõigi kaasa vastuaktsiooni, siis võidi juba sellisel puhtutilitaarsel kaalutusel tappa kogu perekond või vähemalt kõik meesliini sugulased. Piiblis kiidetakse kuningas Amasjat, Joase poega, kes „tegi, mis õige oli Jehoova silmis”. Nimelt „kui tal oli kuningriik kindlasti käes, siis ta lõi maha oma sulased, need, kes olid maha löönud kuninga, tema isa. Tapjate lapsed aga jättis ta surmamata, nõnda nagu on kirjutatud Moosese käsuõpetuse raamatus” (2 Ku 14:3,5,6). Seevastu näiteks austraallastel oli kord, et kõigepeapealt tapetakse tapja vanim vend, siis tema isa ja alles seejärel tapja ise. Perekonnapea või suguvõsa autoriteetseima meesliikme tapmine näis üldse olevat võrdlemisi levinud ning see on ka mõistetav, sest veretasuõiguse teostamine käis suures osas sugukonna või perekonna kaudu.

Vaenu või kättemaksusoovi avalik väljakuulutamine ei olnud tava-

liselt nõutav, päris kindlasti puudus see veretasuinstituudi algaegadel. Alles keskajal, rüütlite omavahelise vaenu (*Ritterfehde*) levikuga seoses laienes see komme ka teiste isikute ja perekondade veretasuõigusesse. Rüütlivaenu mõjudega võib ilmselt seletada friiside ja frankide kommet sugukond veretasuks mobiliseerida, kusjuures valiti aktsioonide juht (*Hutträger, chieftain de la guerre*).¹⁸

Veretasu täideviimist reguleerisid veel paljud sätted. Näiteks pidi kättemaksuakt olema aus, mitte salakaval ega julm (vastase mürgitamisest või tapetava mõnitamist peeti häbiväärseks). Oli mitmeid eeskirju, mis piirasid kättemaksu ajaliselts (malailastel olenevalt asjaoludest 24 tundi, 3 päeva või üks kuu pärast kuritegu) või keelasid kätte maksta teatud kohtades (kirikus, maanteel, aga ka näiteks mõrvari kodus).

Veretasu põhimõtte oli sedavõrd levinud ja juurdunud rahva teadvusse, et näiteks heebrealased tapsid kättemaksuks inimese tapmise eest ka looma. „Kui härg kaevleb surnuks mehe või naise, siis tuleb härg kividega surnuks visata ja tema liha ei tohi süüa, härja omanik aga on süüta. Aga kui seesama härg oli varem kaevleja ja selle omaniku hoiatati juba ammu, ent tema ei takista seda ja härg tapab mehe või naise, siis visatagu härg kividega surnuks ja surmatagu ka ta omanik. Kui see härg kaevleb poega või tüdrit, siis tuleb temaga talitada sellesama kohtuseaduse järgi. Kui härg kaevleb sulast või ümmardajat, siis tuleb nende isandale anda kolmkümmend hõbeseeklit, härg aga visatagu kividega surnuks.” (2 Mo 21:28 – 32).

Loomulikult kehtis veretasuõigus ainult sugukonnaväliselt. Kui keegi tappis oma sugukonnakaaslase, veretasu kõne alla ei tulnud. Süüdlane kas aeti sugukonnast välja või karistati teda sugukonna enda poolt.

Muidugi oli veretasu julm ja halastamatu – sageli langesid kättemaksu ohvriks süütu inimesed, kes pidid jätma oma elu ainult selle pärast, et nende sugulane oli kuriteo toime pannud. Kuid ajalugu ei saa mõõta ainult tänapäeva mõõdupuuga. Veretasu vastas kõige enam sugukondlikule elukorraldusele ja perekonnateadvusele. Olukorras, kus puudus riik ja riiklikult tagatud õiguskord, oli veretasu peaaegu ainus võimalus õigluse jaluseadmiseks ja õigusemõistmiseks. Teadmine, et mõrva või vägistamise eest makstakse kätte, hoidis ehk nii mõnegi kuriteo ära. Siiski ei saa veretasu tohutut tähtsust kriminaalõiguse ajaloos seletada ainult sellega, et ta sobis sugukonnateadvusega või hoidis kuritegu ära. Õigusteoreetikud on omistanud veretasule hoopis olulisema põhimõttelise tähenduse. Nimelt kajastus veretasus

tähtis õiguslik printsiip – sündinud ülekohtule tuleb vastata samaga. See tähendab eelkõige kuriteoga tekitatud kahju ja karistuse objektiivset vastavust, kuid ka subjektiivne külg on põhimõttelise tähtsusega. Nimelt väljendub veretasus ka kannatanu afekti vastavus kuriteoga tekitatud kahjule. Kurjategijale kätte makstes ei lähtu karistaja mitte primitiivsest kaitsereaktsioonist, mitte kuriteoga tekitatud kehalisest ja hingelisest valust, vaid soovist vastata süüdlasele samaga. Erinevus lindpriiks kuulutamisesest on ilmne – kui ühiskonnast väljaheidetut võis igaüks tappa, aetuna kas tapmisihast, soovist näidata oma jõudu või millestki muust, siis veretasuja tappis oma vaenlase. Esimest korda said kokku objektiivne õiguskord ja subjektiivne õiglustunne. Teiste sõnadega, oli tekkinud õigusteadvus.¹⁹ Veretasu põhines inimese loomulikult soovil ülekohtu eest kätte maksta. Kuid temas ei tohi näha lihtsalt kättemaksu (*Rache*). Põhimõte, et kuriteos on karistuse mõõt, paneb aluse karistuse sisu uuele tõlgendusele: karistus on tasumine (kättetasu, *Vergeltung*). See põhimõte jääb karistuse sisuks paljude aastasade vältel ning kehtib, ehkki mitte ainuvalitsejana, ka tänapäeva kriminaalõiguses. Olgu veretasu pealegi brutaalne ja julm komme, vist mitte kunagi kriminaalõiguse ajaloos ei ole kannatanu afekt, süüdlase vastutus ja ühiskondlik õiglustunne nii hästi kokku kõlanud.

Selline liigutav üksmeel sai võimalikuks ainult seetõttu, et puudus riik, – institutsioon, mis võiks lahutada kannatanu ja karistaja ning võtaks süüdlase karistamise enda peale. Sedamööda, kuidas riiklikud institutsioonid tugevnesid, võttis avalik võim veretasu kui eraõigusliku karistuse reguleerimise ja piiramise enda peale, kuni ta lõpuks oli sedavõrd tugev, et see karistus üldse välja tõrjuda ning kogu kriminaalõigus avalikõiguslikuks muuta. Esialgu ei sekkunud avalik võim veretasuõigusesse kuigivõrd intensiivselt. Näiteks ilmus nõue, et veretasu on lubatud alles pärast süüdlase lindpriiks kuulutamist, kusjuures see õigus kuulus kohtule. Selliseid näiteid võib palju tuua, kus riik otseselt midagi ei keelanud ega tühistanud, vaid lihtsalt kasutas ära olemasolevaid ja tavaõiguses tunnustatud institutsioone oma eesmärkide saavutamiseks. Institutsionaliseerunud veretasuõigus toetus keskajal kahele vaalale – sugukonnale ja rüütelkonnale (viimane neist on puhtalt feodaalaja nähtus, mistõttu tuleme rüütlõigustele toetuva veretasu juurde tagasi keskaja kriminaalõigust vaadeldes) ning seetõttu suri veretasuõigus lõplikult välja alles sugukondliku struktuuri asendumisel administratiiv-territoriaalsega. Muidugi on jutt veretasust kui tavaõigusega reguleeritud ja riigi poolt lubatud eraõiguslikust karistusest, mitte aga kättemaksuist inimese hinges. Et see ikka alles on, sellest anna-

vad tunnistust kasvõi kättemaksumotiividel toimepandud kuriteod. Mis parata, kättemaks on magus, sageli ületab see tunne hirmu tulevase karistuse ees. Aga et riik tänase päevani teeb kättemaksuinstinktile teatud mööndusi, see ilmneb kasvõi asjaolus, et vägivallale või raskele solvamisele vastuseks toimepandud kuritegu karistatakse märksa leebemalt (vt. näit. KrK §-d 103 ja 109).

Veretasu ohjeldamisel toetus riik kahele asjale – asüüli ehk varjupaigaõigusele ja valurahasüsteemile. Esimene neist oli tõenäoliselt tekkinud eelkõige religioosse nähtusena seoses pühapaikade puutumatusena ning õigusega jumalatelt abi ja kaitset otsida. Alles hiljem, veretasuga seoses omandas asüül ka praktilise funktsiooni, mis keskajal kiriku käes poliitilise võimuvõitluse vahendiks muutus. Aga kui asüül oli siiski sekkumine õigusmõistmisse, ükskõik kui ilusatel kaalutlustel seda ka ei tehtud, siis valuraha süsteemi juurdumine tähendas eraõigusliku karistuse asendamist riikliku, avalikõiguslikuga. Euroopa rahvaste paganliku aja asüülõiguse kohta otsesid andmeid ei ole, ehkki varjupaikade olemasolus pole põhjust kahelda. On tõenäoline, et pelgupaigaks olid näiteks vürsti elukoht, kui too suvatses mingil põhjusel põgenikku kättemaksjate viha eest kaitsta, aga kindlasti ka preestrite asupaigad, pühad hiied ja altarid. Preestrite roll inimeste ja jumalate vahendajana ning kohtumõistjana, samuti varajase kriminaalõiguse religioosne iseloom lubab oletada just religioosse asüüli olulist osa.²⁰ Siinjuures ei tohi unustada, et asüül eksisteeris just veretasuga seoses, seega ei olnud varjupaika loota lindpriiks kuulutatul. Too asetses täielikult väljaspool õigust ning ei ole välistatud, et pühast paigast tabatud lindprii jumalatele ohvriks toodi.²¹

On hoopis iseasi, et nn. rahustatud paikades (pühapaigad, vaba mehe kodu jms.) ei tohtinud põgenikule kallale minna ja teda tappa.

Moosese seadustes on põhjalikult kirjeldatud heebrealaste asüüliõigust. Veretasu jäikuse pehmendamiseks ja võimalike kuritarvituste ning ebaõigluse leevendamiseks loodi kolm linna ühel ning kolm teisel Jordani jõe, kuhu tapmise toimepannud ning kättemaksjate eest põgenev isik võis varju minna. Seejärel otsustas kogukond, kas surmamine oli tahtlikult või tahtmatult aset leidnud. Viimasel juhul ei olnud tegemist veresüüga ning põgenik võis pelgulinna varju jääda. Oli aga surmamine tahtlikult toime pandud, siis „tema linna vanemad läkitagu järele ja lasku teda sealt ära tuua, andku ta veretasu nõudja kätte ja ta surgu!” (5 Mo 19:12). Niisiis võis isik, kes oli teise tahtmatult surmanud (tänapäeva mõistes ettevaatamatusest või üldse mittesüüliselt), pelgulinna kättemaksja eest varjul olla. Lahkus ta aga linna piiridest,

ei olnud ta enam veretasuja eest kaitstud. Põgenik ei pidanud siiski elu lõpuni pelgulinnas redutama. Nimelt kehtis asüüliirežiim kuni linnas valitseva ülempreestri surmani, pärast seda võis varjunu vabalinnast lahkuda ja minna kui õige mees tagasi „oma pärisosa maale” (4 Mo 35:28). Sellise tingimuse seadmine asüülitähtajaks ei ole päris selge; arvatakse, et lisaks puhtpraktilist laadi tähtajamäärangule on siin tegemist veel teiseigi aspektiga. Ülempreestri surm tähendas teatud määral ka ühe õigusetapi lõppu, seniste õigusotsuste lakkamist. Enne ülempreestri surma ei tohtinud põgenik vabalinnast lahkuda, otseselt oli keelatud tema lahkumine linnast isegi lunaraha vastu (4 Mo 35:32). Nendes piirangutes nähakse omamoodi amnestiat ka põgenikule, kes ülempreestri surmaga määratletud aja piires pidi kandma pagenduskaristust oma ettevaatamatu teo eest, mis oli põhjustanud teise inimese surma.²²

Ükskõik kui tähtis veretasu tänapäevase karistuse algpõhimõtete alikana ka ei olnud, oma olemuselt jäi veretasu puhtalt erõiguslikuks ja sugukondlikuks karistuseks. Üleminekul avalikõiguslikule karistusele võis riik teda reguleerida, taluda, aga mitte uude ajastusse kaasa võtta. Hoopis teine asi oli valurahasüsteemiga.

4. Eraõigusest avalikuks õiguseks

Avalik võim on tekkiva riigi põhitunnuseid, seega ei saa riik kaua leppida ka eraõigusliku kriminaalõigusega. Siin kasutas riik ära sugukondliku tavaõiguse instituute, mis pidid veretasu leevendama. Olulisem neist oli valurahasüsteem (*Buße, lat. compositio*). Valuraha tähendab sisuliselt kahjutasu toimepandud kuriteo eest, ehkki teda ei saa võrdsustada tänapäevase kahju hüvitamise instituudiga. Kahtlemata oli algselt mõeldud alternatiivse variandina kättemaksu kõrvale, et lõpetada mõlemat vaenutsevat suguharu väljakurnav verine võitlus. Vähehaaval tuli rahaline kompensatsioon kui kuriteole järgnev hüvitus ajaliselt üha lähemale – kui algselt oli *compositio* sugukondadevahelise pika arveteklaarimise lõpp-punkt, siis hiljem maksti valuraha kohe peale kuritegu, ootamata ära veretasuahela käivitumist. On selge, et selline areng oli pikaajaline ning ei saanud toimuda ilma teadliku reguleerimiseta, st. ilma avaliku võimu sekkumiseta. Valurahainstituudi algmeid võib näha juba sellistes juhtumites, kus süüdlane oli kättemaksu kartuses metsa pagunud ning tasujal ei jäänud muud üle kui leppida mahajäetud vara hõivamisega.

Euroopas oli valurahasüsteem germaanlaste ja frankide tavaõiguses valdav, kusjuures frangi aega (VI-IX saj.) langeb valurahasüsteemi muutumine avalikõiguslikuks karistuseks, tema õitseng ja ka hääbumine.

Algselt oli valuraha puhtalt eraõiguslik instituut – kannatanu või tema sugukond otsustas ise, kas rahulduda kahjutasuga või maksta kuriteo eest kätte. Vahendajaks oli tõenäoliselt mõni kolmas sugukond. Hiljem läks vahendajaõigus avaliku võimuorgani, kohtu kätte, kuid ikkagi otsustas kahjukannataja, kas ta nõustub valurahaga või nõuab süüdlase pead. Viimasel juhul kuulutati välja vaen (*Fehde*) ning kannatanu või tema sugulased asusid oma õigust ise teoks tegema. Mitte kunagi ei kuulunud valikuõigus süüdlasele. Siiski võis ta kogukonnast välja heidetuna ja veretasuja meelevalle alla sattununa viimaselt armu paluda. Sellist juhtumit kirjeldatakse Thorsteini saagas. Thorsteini poja tapja kuulutatakse lindpriiks ning kui süüdimõistetu isale valuraha pakub, lükkab viimane selle tagasi sõnadega: „ma ei taha oma poega taskus kanda.“ Nüüd paneb süüdlane oma pea vana-mehe sülele ning annab oma elu ja surma tema otsustada – ja talle antaksegi armu.²³

Eraõiguslik valuraha (*Bußgeld*) ei olnud õiguslikus mõttes veel karistus, sest kurjategijale tähendas see tegelikult ju kättemaksust vabaksostmist, veretasust kui põhilisest karistusest pääsemist. Ometi tähendas valuraha teke olulist pöördepunkti kriminaalvastutuse arengus – nimelt ei heidetud kurjategijat enam kättemaksja meelevalle alla, vaid ta jäi ühiskonda edasi. Ühiskond oli küllalt tugev, et süüdlase kahetsus vastu võtta, teda karistada ja teda enda keskele alles jätta. Kuid seni, kuni seda otsustas mitte avaliku võimu organ, vaid kannatanu, jäi kriminaalõigus eraõiguseks. Asja ei muuda ka valurahasummast osa arvamane riigi kasuks, ehkki see võis ulatuda kuni pooleni kogu kahjutasust.

Tõsi, üldhuvide vastu suunatud tegude eest võis rahva kohtukoosolek või hiljem kohus mõista süüdlasele ka riigi või kogukonna kasuks mineva rahatrahvi. Nagu erahuvide vastu suunatud kuriteo korral oli süüdistajaks kannatanu või tema sugukond, nii kuulus sellistel juhtudel nõudeõigus riigile. Kuid siisuguste kuritegude osatähtsus ei olnud kuigi suur ning nad ei kujundanud oluliselt kriminaalõiguse palet. Kriminaalõigus jäi eraõiguseks seni, kuni kannatanu ise otsustas, kuidas süüdlast karistada, ning ise ka karistuse täide viis.

Vaheetapina avaliku karistuse kujunemisel tuleb vaadelda olukor-

da, kus mitte enam kannatanu ja tema suguvõsa ei otsustanud, kas rahulduda valurahaga või nõuda süüdlase pead. Otsuse langetas kohus ning kättemaksu ihkaval perekonnal ei jäänud enam muud üle kui otsustatuga leppida. Loomulikult pidid riik ja tema võimuorganid olema selleks ka piisavalt tugevad, et oma otsust tagada.

Valuraha saab nimetada karistuseks selle sõna tõelises tähenduses alles sellest hetkest, mil karistusena makstud raha läks täielikult riigile (kannatanule hüvitati ainult talle kuriteoga otseselt tekitatud varaline kahju). Sellest hetkest oli kriminaalõigus avalik õigus ning see aeg saabus alles hilisel keskajal. Paraku ei kujunenud rahatrahv keskajal sugugi valdavaks avalikõiguslikuks karistuseks, ehkki detailselt väljatöötatud süsteemina jäid rahalised karistused kauaks ajaks kehtima.²⁴ Nagu veretasu, nii teenis ka valuraha kannatanu afekti, ta pidi suutma vaigistada nõrdimust ja raevu, mida kannatanu või tema lähedaste vastu toimepandud kuritegu esile oli kutsunud. Võib muidugi küsida, kuidas suutis raha või muu vara vaigistada kättemaksujanu kannatanu hinges, oli rahajanu sellest tõesti suurem? Kullakõlinal ei saa siiski asja taandada, sest valuraha pakkuv süüdlane ei otnud endale lihtsalt elu, vaid ta tunnistas end kannatanu ees süüdi, palus temalt andestust. Kui veretasu toetus kättemaksuühale, siis valuraha rajanes teisele poolusele inimese hinges - halastusel, ning mine tea, mis on viimasel juhul olulisem: kas oma vaenlasele andeksandmine või võimutunne teise inimese elu ja surma üle otsustades. Selles kõiges on valurahasüsteemi tugevus ja nõrkus. Tugevus selles mõttes, et tugev saab olla vaid see ühiskond, kes ei raja oma õigust ainult jõule ja vägivallale. Nõrkus avaldus aga ajaloolise konteksti kaudu – kujunev ja tugevnev riik ei võinud taluda, et selliste põhimõtetlike asjade üle nagu elu ja surm, halastus ja kättemaks ei otsustanud mitte tema, vaid eraisik või sugukond. Oma jõudu näitav riik pidi murdma perekonna- ja sugukonna-teadvuse. Kriminaalõiguses tuli selleks lahti saada veretasust ja valurahast ning juurutada uusi karistusi, mis näitaksid selgelt, kelle käes on vägi ja võim. Kõige mõjukamalt näidati seda kehaliste karistuste kaudu, kasutades ära sugukondlikus kriminaalõiguses eksisteeriv põhimõte – talioon.

Taliooni põhimõte on lihtne – karistus peab täpselt peegeldama kuritegu, karistusega tuleb süüdimõistetule tekitada täpselt samasugune kahju nagu tema tekitas kuriteoga. On tõenäoline, et talioon kehtis nii sugukonnasisese karistusena, aga ka veretasu raames viimase leevendamiseks. Väga levinud näib see põhimõte olevat Idamaades (Moosese raamatutes, Manu seadustes ja Hammurabi koodeksis), kusjuures

Euroopasse tuli talioon eelkõige koos ristiuse levikuga. Näiteks frangi ajal, kuni IX sajandini oli siin taliooni põhimõte veel tundmatu. Üldse olid taliooni-karistused seal vähem levinud, kus valurahasüsteem oli jõudnud veretasu enamjaolt välja tõrjuda; ning vastupidi – sügavale juurdunud kättemaksuideed oli kergem asendada just taliooniga. On selge, et sellisel juhul läks riiklik õigus eelkõige peegeldavatele karistustele, sest kättemaksjal oli kergem loobuda eraviisilisest veretasust, kui ta nägi tapalaval süüdimõistetuga toimuvat umbes sama, mida temagi süda ihas. Nii kujutas talioon endast ühelt poolt järeleandmist veretasule, teiselt poolt aga vahendit veretasu väljatõrjumiseks ja selle asendamiseks avalikõigusliku karistusega.

5. Germaanlaste ja slaavlaste vahel

Euroopa rahvaste õigustavadeist ja kirjutatud õigusest rääkides tekitab meil muidugi ka küsimus eesti kriminaalõiguse algaegadest. Meie väikesel maal ja rahval ei ole küll midagi võrdväärset kõrvale panna sakslaste, skandinaavlaste ja venelaste kirjutatud õigusallikatele. Põhjus on teada – kirjutatud õiguse ja riigiseaduste ajal ei olnud meil enam oma riiki. Oma geopoliitilisest asendist tulenevalt saame eelkõige rääkida erinevate õigussüsteemide mõjutustest ja sulamist. Niisiis taandub Eesti kriminaalõiguse mõiste sellele, millised siin kehtinud kriminaalseadused on siin välja töötatud ning arvestavad kohalikku eripära – rahva elu- ja vaimulaadi, kultuuritraditsioone, majandussuhteid, õigusteaduse taset, kohtupraktikat jms.

Vana-Eesti kriminaalõiguse, nagu kogu õiguse olemasolu rüütelite vallutustele eelnenud ajal on tänase päevani jäänud erialakirjanduses põhjalikumalt käsitlemata. Baltisaksa õigusajaloolased olid üldiselt seisukohal, et õigus Eestis tekkis alles 13. sajandil. Tõepoolest, F.G. Bunge väidab, et sakslaste saabumisega 13. sajandil „algab saksa elu Liivimaal” ning et saksa tavaõigus ja linnaõigus oli Liivimaa õigusele „mitte ainult ema, vaid ka vahetu allikas”. Ka teine Tartu ülikooli õigusajaloo õppejõud Oswald Schmidt oli seisukohal, et saksa õiguse üldine vaim, nagu ka üksikterritooriumide tihe omavaheline side mõjutasid mitte ainult sarnaste põhimõtete kujunemist, vaid ka kõikide territooriumide jaoks ühiselt kehtivate õigusallikate teket.²⁵

Antud seisukohta ei saa siiski vaadelda ühetähenduslikult. Oluline on eristada tavaõigust ja kirjutatud õigust. Viimane arusaadavalt eestlastel enne võõramaiste vallutajate tulekut puudus ning selles mõttes

võib esimeseks õigusallikaks vallutatud Eestis pidada Waldemar-Eriku lääniõigust 1315. aastast. Mis puudutab aga tavaõigust, siis see (kaasa arvatud kriminaalõigus) oli kahtlemata olemas. Tegelikult ei eita ka F.G. Bunge ja Oswald Schmidt eestlaste tavakriminaalõiguse olemasolu. Läti Henriku ja Ch. Kelchi kroonikatele osundades kinnitab Bunge veretasupõhimõtte eksisteerimist (nagu ka näiteks mitmenaisepidamise harrastamist eriti just eestlaste hulgas). Veelgi enam, nii Bunge kui ka Schmidt tunnistavad, et nn. talurahvaõigus tulenes eelkõige maa põliselanike tavaõiguslikest normidest ning et hilisema, keskaegse talurahvaõiguse norme võib leida lepingutest, mida vallutajad sõlmisid maa põliselanikega.²⁶ Eestlaste õiguse edasikestmine lepingutes ka pärast maa vallutamist on teatavasti Jüri Uluotsa lepingu- ja kontinuiteediteooria põhisisu. J. Uluots väidab eestlaste seas olevat olnud levinud veretasu, talioon ja tõenäoliselt ka asiüliõigus (näiteks on keskaegse Tallinna kohta teada, et varjupaigavõimalust pakkus Pelgulinn).²⁷ Eestlaste kriminaalõiguslike tavade püsimine hilisemas talurahvaõiguses on tunnustust leidnud ka Nõukogude Eesti õigusajaloolistes käsitlustes.²⁸ Kuid tunnistades Vana-Eesti tavaõiguse edasikestmist hilisemates keskaegsetes seadustikes ning ühinedes seega sisuliselt J. Uluotsa lepingu- ja õiguskontinuiteediteooria seisukohtadega, hoiduti siiski tema töödele viitamast ning lepinguteooriat tunnustamast.

Vana-Eesti kriminaalõiguses tuleb siiski arvestada kahte asjaolu. Esiteks, paljud tavaõiguslikud instituudid (veretasu, talioon, valurahad jm) ei olnud mitte ühe või teise rahva eripärad, vaid iseloomulikud sugukondlikule kriminaalõigusele üldse. Tihe läbikäimine naaberrahvastega tähendas ka tavaõiguse normide levikut paljude rahvaste hulgas. Vana-Eesti puhul tuleb seega kõne alla ikkagi üldtunnustatud kriminaalõigusnormide kohaldamine (olgugi, et ei ole välistatud teatud erilaadsus). Näiteks J. Uluots väidab, et Eesti varases kriminaalõiguses on palju ühist Gotlandi ja Vene kriminaalõigusega, sama on näidanud ka L. Leesmendi analüüs. Teine asi, mida tuleb samas arvestada, on erinevate õigusnormide kokkusulamine, hilisemate sätete ladestumine vanade peale. Selles plaanis on XIII sajandi ja varasema kriminaalõiguse puhul raske eristada vallutusajale eelnenud ja järgnenud perioodi kriminaalõigusnorme.

Vana-Eesti tavaõigusliku kriminaalõiguse uurimisel tuleb eelkõige lähtuda talurahvaõigustikest, mille tekstid pärinevad XIV sajandist, kuid on Leo Leesmendi arvates algselt märksa vanemad. Tekstid ise on kirjutatud kesk-alamsaksa keeles ning säilinud on nad enamasti katkendlikul ka moonutatud kujul.²⁹ Talurahvaõiguse allikad on „Liivlas-

te talurahvaõigus", mis on nimetatuid kõige vanem, „Riia piiskopkonna talurahvaõigus“, „Kuramaa talurahvaõigus“ ning „Läänemaa eestlaste talurahvaõigus“. Nendel allikatel on leitud palju ühisjooni Vana-Vene olulisima seadustiku „Russkaja Pravdaga“, mis pärineb XI sajandist. L. Leesment juhib näiteks § 41 ja „Riia piiskopkonna talurahvaõiguse“ § 12 sarnasusele, kus on ette nähtud vastutus hobuse või härja varguse eest laudast, samuti varguse eest viljaaugust.³⁰ Meie talurahvaõigus kehtestas nn. meheraha, 40-margase trahvi talupoja surmamise eest (sakslase või teise vaba inimese, aga mitteaadliku tapmise eest 80 marka). Meheraha määr 40 marka oli Baltimail tuntud aga ainult talurahvaõiguses, kuna teised allikad – maa- ja linnaõigus nägid ette muud trahvimäärad. Samal ajal sisaldas ka „Russkaja Pravdas“ 40 grivna suurune trahvimäär (§ 11) vürsti kaaskonda kuuluva isiku tapmise eest.³¹ Sellised kokkulangevused ei saa olla juhuslikud ning siit ilmneb, et talurahvaõigus ei olnud vallutajate poolt liivlastele, eestlastele ja lätlastele kehtestatud, vaid ta toetus siinmail varem kehtinud talurahvaõiguslikele normidele.³²

Mis puutub „Russkaja Pravdasse“ endasse, siis sisaldas ta karistuse-na valuraha ning lubas ka veretasu (§-d 1 ja 2). Viimane oli aga oluliselt piiratud, kõigepealt juba isikute ringiga, kellel on õigust kätte maksta. Siiski võib §-de 1 ja 2 tekstist järeldada, et kahjutasu maksti ainult sel juhul, kui kannatanu ei soovinud või ei olnud võimeline kätte maksta.³³

Sugukondlik kriminaalõigus ei sulanud siiski Euroopa, seega ka Vene ja Eesti õigusesse sisse puhtal kujul. Suurel määral mõjutas kesk-aegse Euroopa õigust rooma õigus.

II. *Ius romani* – mitte ainult eraõigus

1. Rooma õigusest üldse

Rooma õigust on ikka seostatud tsiviilõigusega, eriti kui pidada silmas tema tähtsust tänapäeva õigusmaailmas. Tõepoolest, eks kehti ju paljud rooma tsiviilõiguse instituudid ja normid ka tänapäeval ning kui nad ongi oluliselt teisenenud, siis algab nende arengulugu ikka vana Roomast. Kui öeldakse, et rooma õigus on kaks korda vallutanud maailma, siis peetakse mõlemal juhul, nii Rooma maailmariigi kui ka keskaegses Euroopas taassündinud õiguse all silmas eelkõige tsiviilõigust.

Ometi ei saa nii võimsa ja kõrgeltarenenud riigi õigust tema 1300-aastase ajalooga taandada ainult tsiviilõigusele. Selleks pärineb Euroopa ise liiga palju Rooma riigist ja õigusest, et tema kriminaalõiguse kujunemine oleks rooma õigusest mööda pääsenud.

Rooma õiguse retseptioon keskajal mõjutas suuresti ka kriminaalõigust; koos kirikuõigusega toetus avalikõiguslikku kriminaalõigust läbisuruv riik olulisel määral ka retsipeerunud rooma õigusele. Nagu ütleb Elmar Ilus, ei olnud rooma õiguse taassünd õpetatud juristide lihtne tuju, vaid selle kutsus esile elu ise. Poliitilistele püüdlustele luua tugev keskvoim vastas suurepäraselt Justinianuse kodifikatsiooni rooma õigus, millele toetudes sai väita, et kohtumõistmise ainuallikas on kuningas. See soodustas ühtse kohtusüsteemi loomist.³⁴ Arusaadavalt kehtib eelöeldu mitte ainult tsiviil-, vaid ka kriminaalõiguse kohta, kuivõrd viimases oli tsentraliseeritud õigusemõistmissüsteemi loomine ning sugukondliku õigusteadvuse väljasurumine üks põhiülesandeid.

Majanduslike ja poliitiliste põhjuste kõrval ei saa rooma õiguse tähtsusest rääkides mööda minna veel ühest asjaolust. Nimelt oli Rooma riik mitte lihtsalt sõjakas maailmavallutaja, vaid ka kõrge vaimukultuuriga. Rooma õigus oli keerukas ja heas mõttes formalistlik. Õigustoimingud olid täpselt reglementeeritud ning õigusemõistmine eeldas küllaltki kõrget õigusteadmise taset. Ka eraldus Roomas võrdlemisi varakult ilmalik jurisprudents religioossest, vabanedes seega viimasele omasest müstitsismist. Kõik see tähendab seda, et lisaks õigusele andis Rooma meile ka õigusteaduse, õpetatud juristid. Kui me räägi-

me, et rooma õigus vallutas kaks korda maailma, siis võime öelda sama ka õigusteaduse kohta. Nimelt tähendas rooma õiguse retseptioon paratamatult dogmaatilise õigusteaduse taassündi XI sajandi Itaalia ülikoolides ning sellest ajast peale saab rääkida tänapäevasest õigusteadusest.

Muidugi ei tohi rooma õigust idealiseerida. Eelkõige käib see kriminaalõiguse kohta, mille paljud põhimõtted on tänapäeva vaimule võõrad. Näiteks säilis kogu rooma õiguse ajaloo vältel selge vahetegemine era- ja avaliku kriminaalõiguse vahel, kusjuures säilis perekonnapea (*pater familias*) karistusõigus. Viimane tähendas perekonnapea õigust otsustada pereliikmete elu ja surma üle (*ius vitae ac necis*), kohaldades nende suhtes omal äranägemisel väga erinevaid karistusi. Rooma kui orjandusliku riigi õigusest tulenevalt ei olnud ori üldse õigussubjekt, talle vaadati kui asjale. Seega puudub vähemalt rooma kriminaalõiguses põhimõte, et inimesed on seaduse ees võrdsed.

Rooma riigi ja tema õiguse ajalugu on mitmeti periodiseeritud. Ühel meelel ollakse kindlasti aga alg- ja lõpp-punkti osas, mis väljendub formuleeringus „Romulusest Justinianuseni“. Rooma ajaloo algust loetakse aastaga 753 e. Kr., mil Romulus ja Remus rajasid Rooma linna. Üksmeelselt leiavad õigusajaloolased, et ajaloo lõppu sobib tähistama Ida-Rooma keisri Justinianuse surm 565 a. p. Kr.

Enamlevinud on periodiseering riigivõimu alusel ning see on järgmine:

1. Esiaeg ehk kuningate (*rex*) aeg (753 – 510 e. Kr.). See oli tavaõiguse periood, millest kirjalikke allikaid otseselt säilinud ei ole. Ilmalik ja usuline õigus olid läbi põimunud.

2. Vabariik (510 – 27 e. Kr.). Sellesse perioodi langeb vanema rooma õiguse tähtsaim allikas – XII tahvli seadusi väga kõrgelt, nimetades neid *fons omnis publici privatique iuris* – kogu avaliku ja eraõiguse allikas.³⁵ Seadus ise olevat olnud pronkstahvlitel Foorumil välja pandud, hävinud aga gallide rüüsteretke ajal 60 aastat hiljem.³⁶ Originaal säilinud ei ole, tänapäeval on tegemist rekonstruktsioonidega. Kriminaalõiguse norme sisaldasid eelkõige IX, X ja XI tahvel, aga näiteks inimelu kriminaalõigusliku kaitse seisukohalt pakub huvi IV tahvel, kus räägitakse kohustusest tappa sündinud vördjas. Jurisprudents muutus ilmalikuks.

3. Printsipaat (27 e. Kr. – 284 p. Kr.).

4. Dominaat (284 – 565).

Viimased kaks perioodi tähistavad klassikalist rooma õigust ning selle väljenduseks on kahtlemata Justinianuse koodeks aastatest 529 – 534. Koodeks jaguneb kolme ossa: 1) *Institutiones sive Elementa* (koostatud 529.a., sisuliselt kohustusliku jõuga õpik), 2) *Digesta seu Pandectae* (529 – 534, väljavõtteid juristide töödest) ja 3) *Codex Iustinianus* (esimene redaktsioon 529, mis ei ole säilinud, teine redaktsioon 534; imperaatorite korraldused). Digestid jagunesid raamatuteks, nagu ka koodeks. Digestide 47. ja 48. ning koodeksi IX raamat sisaldasid kriminaalõiguse norme, seal ettenähtud karistuste tõttu hakati neid hiljem nimetama *libri terribiles* (hirmsad raamatud). See nimetus levis ja sobis eriti keskajal kehtinud kriminaalseaduste tähistamiseks.

Kriminaalõiguse norme sisaldasid muidugi ka teised seadusandlikud aktid, nagu näiteks Cornelius Sulla *lex Corneliae* 82. – 80. a e. Kr., Caesari ja Augustuse *lex Juliae*, mis moodustavad märkimisväärse osa klassikalise perioodi kriminaalõigusest. Kuid üksikseadusi oli palju, mistõttu ei saa loomulikult rääkida kindlatest kuriteo ja karistuse üld- ja liigimõistetest, mis oleksid olnud ühised ning muutumatud kogu rooma kriminaalõiguse pika ja keerulise ajaloo vältel. Ükskõik kui sõltumatuks me õigust ka ei peaks, ikka tuleb tal suuremal või vähemal määral kaasa teha riigi poliitilisest ja majanduslikust arengust tingitud kõikumised. Näiteks ükskõik kui kõrgelt me ei hindaks XII tahvli seadusi, oli F. Liszti arvates sellega „nähtavasti seadusandlik energia ammendatud“, uusi seadusi ei täiendatud, nii mõnedki vanad sätted vajusid unustushõlma.³⁷ Kui absoluutne monarhia tähendas riigi poliitilises elus keisrivõimu tugevnemist, siis avaldus see ka kriminaalõiguses ebakindluse, karmuse ja omavoli kaudu. Keiserlik kohtuvõim ei seisnud mitte seaduse käsutuses, vaid kõrgus seaduse kohal.

Seega piisab, kui me rooma kriminaalõiguse käsitlemisel piirdume kuriteo ja karistuse käsitlemisel kahe ajaloolise etapiga – vanem kriminaalõigus XII tahvli seaduste alusel ning klassikaline õigus vastavalt Justinianuse koodeksile.

2. *Delicta privata ja crimina publica*

Rooma õigusele (ja sealjuures ka kriminaalõigusele) omane vahetegumine era- ja avalikõiguslike õigusrikkumiste vahel on küll üldlevinud põhimõte, kuid realiseerunud on ta erinevatel ajajärgudel väga erinevalt. Varasemas, kviriitlikus õiguses, kuni XII tahvli seadusteni välja olid era- ja avalikõigusliku delikti mõisted küll olemas, tegelik vahete-

gemine nende vahel aga keeruline, kohati vist isegi võimatu. Ega asjata märgi P. Bonfante, et mõnikord „antiikseil endil, vähemalt aja edene-misel, polnud alati selge, kas karistus oli riigi huvides või kahjusaaja heaks, st. kas delikt oli avalik või era“.³⁸

Asja ei tee keeruliseks mitte niivõrd üleastumiste endi liigitamine era- ja avalikõiguslikeks (mõned ajaloolised üleminekuvormid vms. välja arvatud, on see suhteliselt täpselt võimalik), kuivõrd karistuste ja-gunemine samal põhimõttel, millega vahetult seondub rooma õiguse kõigile harudele nii oluline perekonnapea võim. On näiteks täiesti või-malik, et avalikõigusliku delikti parti toime perekonnapea võimu all olev isik. Olgugi, et hagi esitas sel juhul riik ning süüdlasele mõisteti ka avalikõiguslik karistus (näiteks surmanuhtlus), võidi süüdlane anda *pater familiasele* karistamiseks. Ehkki tegemist oli vaieldamatult kuriteo-ga (*crimina*), st. avalikõigusliku deliktiga, kujutas karistuse täideviimi-ne endast kodust õigusemõistmist ning meil jääb üle vaielda ainult sel-le üle, kas karistus ise oli era- või avalikõiguslik. Samal ajal on täiesti selge, et perekonnasiseselt toimepandud üleastumised (näiteks abielu-naise poolt tehtud abort, orja kuriteod oma peremehe vastu jms.) la-hendati perekonnapea poolt koduse õigusemõistmise raames, sest vii-masele kuulus täielik õigus oma kodakondsete elu ja surma üle otsus-tada. Kui aga ori või perekonnaliige (*filiifamilias*) pani toime eradelikti mõne teise isiku või perekonna vastu, oli võimalik kahesugune vastu-tus. Kõigepealt perekonnapea varaline vastutus – näiteks ettevaatama-tu surmamine oli eradelikt ning karistusena selle eest tuli anda üks oinas tapetu omastele. *Pater familias* võis aga alati vastutusest vabane-da, andes süüdlase kannatanu perekonnale üle.

Tavaliselt loeti vargust eradeliktiks ning selle eest oli ette nähtud ra-hatrahv. Seevastu öösel teolt tabatud varast, samuti varast, kes teolt ta-bades end mõõgaga kaitses, võidi tappa (kurjategija surmamist võime käsitada siin küll eraõigusliku karistusena, aga ka hädakaitseinstituudi algena). Muudel juhtudel anti teolt tabatud varas karistamiseks üle kahjukannatanule (enamasti langes ta orjusse), ori aga tõugati Trapeiuse kaljult alla.

Selliseid näiteid era- ja avaliku õiguse läbipõimumisest võib tuua palju. Eriti paistis selle poolest silma varasem õigus, kus karistusõiguse eraviisiline iseloom ja perekonnateadvus olid eriti tugevad. Hiljem ek-sisteerisid küll era- ja avalik kriminaalõigus kõrvti, kuid instituudid ei olnud enam nii läbi põimunud; ka võttis riik üha rohkem kuriteolii-ke avalikõiguslikule karistamisele. Nii saame klassikalise õiguse ajal rääkida õieti kolmest õigussüsteemist, ehkki nendegi osaline kattumine

ei olnud nähtavasti välistatud. Esiteks, perekonnapea õigusvõim, mis¹ vähehaaval taandus ainult perekonnasisesteks asjadeks ning muutus rooma aja lõpuks lihtsalt koduseks distsipliiniks. Teiseks, eraõiguslikud² kuriteod, mida arutati kannatanu hagi alusel ning kus karistuseks oli peaaegu alati rahatrahv. Kui algselt kuulusid siia eelkõige varalist laadi üleastumised, siis klassikalisel ajal lisandusid hagid, millega nõuti varalist hüvitust moraalse kahju (solvamiste) eest. Nende kahe deliktikategooria õiguslik alus ulatus tagasi XII tahvli aegadesse. Kolmandaks, avalikõiguslikud karistused üldhuvide vastu suunatud süütegude³ eest. Lisaks otseselt riigi vastu suunatud tegudele (reetmine) lisandusid sellesse kategooriasse ka mõned varavastased kuriteod (näiteks röövimine, *rapina*), murdvargus, taskuvargus (*saccularii*). Nende asjade arutamine toimus erikorras, kus riiklik organ (*tribunal*) juhtis protsessi algusest lõpuni ning oli võrdlemisi vaba kuriteotunnuste tuvastamisel ja karistuse mõistmisel. Siia liiki kuulunud kuritegusid nimetati *crimina extraordinaria* ning nad olid oma olemuse poolest kahe kuriteoorühma, *delicta privata* ja *crimina publica* vahel – suunatud küll eraisiku vastu, oli nende menetluskord ja selle eest mõistetud karistus siiski puhtalt avalikõiguslik. Põhiliselt eraõigusliku deliktina, kuid märgatavalt avalikõiguslike sugemetega olid nn. populaarsete hagide asjad (*actiones populares*). Hagi võis esitada iga kodanik, kui ta arvas olevat vaja kaitsta rikutud avalikku huvi. Karistuse iseloom sõltus aga ilmselt konkreetsest kuriteost – kui see oli siiski eelkõige eraisiku huve kahjustanud, määrati karistus ka tema kasuks (näiteks rahatrahv), kusjuures ei olnud välistatud, et hagi esitanud eraisik võis sealt teatava osa saada.

Kuid nagu öeldud, era- ja avalikõiguslike elementide läbipõimumine asjade arutamisel ja karistuste täideviimisel ei tee siiski võimatuks kahe suure kuriteoorühma eristamist vastavalt sellele, kas nad on suunatud era- või üldhuvide vastu. Alljärgnevalt ei suuda me muidugi kõigil neil peatuda, mistõttu piirdugem ainult olulisematega, nendega, millel on tähtsus ka hilisema kriminaalõiguse kujunemisel.³⁹

Eradeliktid, kuriteod eraisiku õiguste vastu võib jaotada järgmistesse liikidesse: varavastased, auhaavamised, kuriteod vabaduse vastu.^{1, 2, 3, 4}

Olulisemateks eraõiguslikeks deliktideks võib pidada varavastaseid, neist omakorda on esikohal vargus (*furtum*). Kuni vabariigi ajani ning hiljemgi ei eristatud varguse, röövimise ja kelmuse mõisteid. Ka XII tahvli seadused ei teinud nende mõistete vahel vahet, küll tuntakse aga mõisteid *furtum manifestum* ja *furtum nec manifestum*: esimene tähendas varga teolt tabamist ning tõi kaasa, nagu me mäletame eespoolt, õiguse tabatu kohapeal surmata. Röövimise kui vara vägivaldse

hõivamise mõiste määratles esmakordselt preetor M.Lucullus kodusõja ajal (88 – 82 e. Kr.). Rooma õigus eristas vargusest vara ebaseaduslikku kasutamist (*furtum usus*), näiteks kui vara hoidja seda omaniku tahte vastaselt kasutas ning omanikule kahju tekitas. Osa varavastaseid kuritegusid (teerööv, taskuvargus, sissemurdmine) allutati aga hiljem era- korralisele menetlusele (*crimina extra ordinem*) ning neid karistati avalikõiguslikult. Siinjuures ärgem unustagem, et eraõiguslikuks deliktiks oli ikkagi eraomandi vargus, kuriteod ühiskondliku omandi vastu siia ei kuulu.

Auhaavamine (*iniuria*), oli rooma õiguses lai mõiste. Ta tulenes õiguse (*ius*) vastandmõistest ning tähendas algselt igasugust mitte-õigust, õigusevastast käitumist. *Iniuria* ehk auhaavamine kuriteona seisnes ründes isiku au ja väärikuse vastu. XII tahvlit andsid juba kaks auhaavamise põhiliiki: avalik teotamine ja paskvillid ning kehavigastused (viimaste hulka loeti mitte ainult tervise kahjustamist, vaid ka mistahes muud vägivaldtegu isiku kallal – löömist, tõukamist jms.).

Kuriteod vabaduse vastu jagunesid kaheks – inimrööv (*plagium*) ja naiserööv (*raptus*). Esimene neist tähendas juhtu, mil vaba inimene tema tahte vastaselt mittevabaks tehti, teda vägivaldselt kinni hoiti. Aga selle kuriteoga oli tegemist ka siis, kui keegi ebaseaduslikult ja vägivaldaga võõra orja enda valdusse võttis. Tõsi, viimasel juhul oli ühtlasi tegemist vargusega, sest ori ei olnud vanas Roomas mitte midagi muud kui kõnelev asi, oma peremehe omand. Naiserööv oli korralike kommetega naise õigusvastane, st. naise enda või tema eestseisja tahte vastane äraviimine, kusjuures röövijal olid naise suhtes inetud kavatsused – pidades silmas sunnitud abielu või koguni vägivaldset sugühendust. Naise eestseisja oli muidugi tema mees või isa, *pater familias*. Näeme, et nimetatud kuriteokoosseisud kaitsevad mitte niivõrd isikuvabadust selle sõna tänapäevases tähenduses, kuivõrd teatud isikute õigusi teiste suhtes (orjandus, perekonnapea võim).

Avalikõiguslikud deliktid on jaotatavad järgmistesse kategooriatesse: riigivastased kuriteod, ametiisikute kuriteod (kaasa arvatud ametialane riisumine), kuriteod avaliku rahu vastu, kõlblus- ja religiooni- vastased kuriteod ning tapmine. Riigivastase kuriteona kujunes rooma õiguses juba varakult välja *perduellio* mõiste, mis tähendas salakavalat või alatut sõda oma kogukonna (riigi) vastu. Riigireetmise, tänapäeva mõistes riigivastase kuriteo üldmõistena eksisteeris ta kuningate ajal ning ka vabariigi esimestel sajanditel. Tribuun L. Appuleiuse seadusega 102 või 100. a e. Kr. (*Lex Appuleia*) loodi aga *crimen maiestatis* mõiste, mis tähendas kuritegu kõrgema riigivõimu esindaja vastu, ning sellest

ajast peale saame rääkida riigivastaste kuritegude kaksikjaotusest – kuritegu kõrgema riigivõimu vastu (näiteks riigipea tapmine või seadusliku riigivõimu vägivaldne kukutamine, saksa k. *Hochverrat*) ning riigireetmine (üleminek vaenlase poole, salakuulamine, saksa k. *Landesverrat*). 1 2

Ametialased süüteod ei moodustanud rooma õiguses kunagi ühtset kuriteorühma, mistõttu saab rääkida vaid üksikseaduste alusel välja- ja joonistunud tüüpilistest kuriteokoosseisudest. Need olid väljapressimine, riigivara omastamine ja riigiameti ebaseaduslik saamine. Tänapäeval tähendab väljapressimine varavastast kuritegu, omaniku sundimist oma vara ära andma või talle kahjulikke varalisi tehinguid sooritama. Rooma kriminaalõiguse järgi oli väljapressimine (*crimen rependutarum*) aga asehalduri, hiljem üldse riigiametniku ebaseaduslik nõue alamatelt raha või muud varalist meelehead saada, seega meenutades praeguse kriminaalõiguse järgi altkäemaksu võtmist, eelkõige väljapressimise teel. Hilisemates seadustes sisalduski ametnike vastutus korruptsiooni ja muude kuritarvituste eest. Ametialase kuritarvitusest tuleb käsitada ka teist kuritegu – riigiameti, st. ametikoha ebaseaduslikku saamist (*ambitus*). Algselt tähendas see termin ametikohale kandideerija avaliku püüdu oma kandidatuurile toetust leida, kuriteomõistena tuntakse seda alles vabariigi lõpuaegadest. Ühelt poolt on seega tegemist tööpoolest ametialase kuritarvitamisega, vastutavate ametnike äraostmisega sobiva ametikoha saamiseks, teiselt poolt nähakse selles süüteos aga ka valimiskorra rikkumist, st. valijate häälte ostmist.

Riigivara omastamine (*peculatus*) tähendas algselt igasuguse ühiskondliku vara vargust, olgu siis tegemist kas riigiasutuse või templi varaga, samuti olenemata sellest, kas kuriteo pani toime vara valdaja või kõrvaline isik. Hiljem kujunes sellest süüteost kolm iseseisvat kuritegu, nimelt *peculatus* kitsamas mõttes, mis tähendab riigivara vargust isiku poolt, kelle valduses see vara ei olnud; teiseks vargus templist või jumalateenistuseks kasutatavate esemete vargus (kirikuvargus, *sacrilegium*) ja kolmandaks süüdlasele usaldatud riigivara vargus (*crimen residui*). Viimase all ei mõeldud siiski mitte ainult vara omastamist, vaid ka selle raiskamist ja mittesihipärast kulutamist.

Kuriteod avaliku rahu vastu või avaliku korra vastu võiks jaotada kaheks: konkreetseid üleastumised, mis kahjustasid õiguskorra ja avaliku rahu konkreetseid valdkondi ning kuuluvad tänapäeva mõistes väga erinevatesse kuriteoliikidesse, ning kuritegelik vägivald, omapärane kategooria rooma kriminaalõiguses. Esimesse rühma kuuluvad sellised kuriteod nagu süütamine (*incendium*), võltsimine (*falsum*), vale-

vandumine (*periurium*) ning mõned nn. politseideliktid (keelatud koosolekud, hasartmängud jms). Kuritegelik vägivald (*crimen vis* või lihtsalt *vis*) kujutas endast vägivalda, millega piirati isiku tahtevabadust ja sunniti teda tegema seda, mida ta ei soovinud. Isiku kallal vägivalda tarvitades rünnati ühtlasi õiguskorda ja kodanike julgeolekut, seega avalikku rahu. Rooma juristid tegid vahet kahesuguse vägivalda vahel: vägivald iseenesest ja formaalne vägivald. Esimene avaldus konkreetsetes tegudes, mis võisid olla ja sageli ka olid omaette kuritegudeks (tapmine, kehavigastus, inimrööv vms.), teine seevastu tähendas vägivalda kui avaliku korra ja isikliku julgeoleku rikkumist üldse. Loomulikult võeti süüdlane konkreetsete kuritegude eest nagunii vastutusele, vägivalda selline kriminaalõiguslik käsitus võimaldas aga täita õiguslikud tühikud. Üks neist tekkis seoses sellega, et rooma kriminaalõigus ei tundnud kuriteokatse mõistet ning järelikult tapmis-, röövimis- ja muu kuriteo katse korral võidi esitada süüdlase vastu hagi kuritegeliku vägivalda eest. Samuti tuleb arvestada, et rooma kriminaalõiguses ei olnud eraldi välja toodud vägivaldset suguühendust naisisikuga; selline tegu oli hõlmatud kas naiserööviga või tuli karistamisele kui *iniuria* või *vis*. Nagu allpool näeme, olid aga eraldi seadused mitmesuguste sugukõlvatute kuritegude karistamiseks.

Õiguslikult tehti veel vahet ametiisiku ja eraisiku poolt kasutatava vägivalda vahel. Esimene (*vis publica*) tähendas ametniku vägivallategusid kodaniku kallal, teine avaliku rahu ja korra rikkumist eraisiku poolt (näiteks vastuhakkamine ametiisikule, massilised korratused jms). *Vis publica* ja *vis privata* alla kuulusid ka need teod, mida tänapäeval loetakse kuritegudeks õigusemõistmise vastu (näiteks Rooma kodaniku piinamine, süüdimõistetu hukkamine enne apellatsiooni, kohtu ähvardamine jms.).

Kõlblusvastased kuriteod, nagu vanemas kriminaalõiguses ikka, on enamasti seotud abielu- ja perekonnasuhetega. Siia kuuluvad abielurikkumine, topeltabielu, sugukõlvatus, verepilastus, kupeldamine ja enesetapp.

Abielurikkumine (*adulterium*) kui kuritegu on (või vähemalt peaks olema) suunatud perekonna kõlbelse aluse vastu, kahjustades seega nii perekonnasuhteid kui ka kõlblust üldse. Rooma õiguses tuleb aga arvestada mehe ja naise ebavõrdsust õiguslikus mõttes, mis muidugi ei jätnud mõju avaldamata ka sellisele kuriteokoosseisule nagu abielurikkumine. Iseenesest tähendab see kuritegu abieluvälist sugulist läbikäimist. Rooma kriminaalõiguse järgi ei kahjustanud abielurikkumine aga mitte abielu iseenesest, vaid abielumehe huvisid. Nimelt vaadeldi selli-

se kuriteo subjektina eelkõige abielunaist, kes astus abieluvälisesse sugulisse vahekorda. Nii tema (*adultera*) kui tema armuke (*adulter*) vastutasid abielurikkumise eest, kannatanuks oli aga petetud abielumees ning rikutud õigushüveks tema abielu. Ka sel juhul, kui *adulter* ise oli samuti abielus, pani ta ikkagi toime kuriteo mitte oma abielu, vaid petetud abielumehe vastu. Seega ei olnud õiguslikus mõttes tegemist abielurikkumisega, kui abielumees astus seksuaalvahekorda vallalise naisega.

Juba Romuluse aegadest peale ning ka XII tahvli seaduste järgi kehtis põhimõte, et abielumees või *adultera* isa võis teolt tabatud abielurikkujad kohapeal tappa. Sai abielurikkumine hiljem teatavaks, anti naise käitumine perekonnakohtu otsustada, samuti võis mees ta perekonnast minema ajada. Kehtis aga vana komme, et teolt tabatud abielurikkujad tuli tappa kas mõlemad või siis mitte kumbki, ainult ühele halastada ei olnud lubatud. Tegi mees seda siiski, vastutas ta mõrva eest. Sellist esmapilgul kummalist kommet võib tõenäoliselt seletada eeldusega, et abielurikkujate tapmine *in flagranti* annab tunnistust raevust, afektist, seevastu ainult ühe tapmine räägib kaalutlustest, valikust, olles seega mingil määral läbimõeldud ning järelikult ka ohtlikum.

Lex Julia aegadest peale püüti mehe kättemaksuõigust piirata. Õigus tappa teolt tabatud abielurikkujad jäi alles *adultera* isale; kui ta aga ühe tappis ning teisel õnnestus põgeneda, oli tal mitte õigus, vaid kohustus põgenik tabada ja ta tappa. Ühele halastamine tähendas mõrvasüüdistust teise suhtes. Seevastu abielumees ei tohtinud enam oma teolt tabatud naist tappa, ta pidi truudusemurdja otsekohe perekonnast minema ajama. *Adulteri* võis abielumees kuriteokohal aga ainult siis surmata, kui see oli madalamast seisusest (näiteks vabakslastu).

Ei ole päris selge, miks anti isale suurem kättemaksuõigus teolt tabatud abielurikkujate karistamiseks – oleks ju tõenäolisem, et abielumehe afekt sellisel juhul on rängem. Ilmselt lähtus seadusandja vähem abielumehe afektist ning rohkem isa kui *pater familiase* võimust.

Alates lex Juliast oli abielurikkumine avalikõiguslik asi. 60 päeva jooksul pidi mees või naise isa süüdistushagi esitama, selle aja möödudes esitati avalik süüdistus.

Topeltabielu oli rooma õiguses küll karistatav, kuid mitte iseseisva kuriteona (hilisem termin *bigamus* on seega keeleline, aga mitte juriidiline mõiste). Abielus mees, kes veel kord abiellus, võeti vastutusele sugukõlvatuse eest (*stuprum*), topeltabiellu astunud naine pani toime abielurikkumise (kui *adulter* teadis naise abielulisusest, vastutas ka tema

abielurikkumise eest).

Sugukõlvatus (*stuprum*) on mitte ainult rooma, vaid ka kesk- ja uusaaja õiguses üks ebamäärasemaid kuriteokoosseise, mille loomisel on selgelt märgata riigivõimu, religiooni ja avaliku arvamuse tagajärjetut püüdlust reguleerida intiimelu ja seksuaalset käitumist. Väga visalt, sajand-sajandilt on konservatiivse seadusandja teadvusse jõudnud tõdemus, et inimestevahelised intiimsuhted on ainult nende endi asi; isik vajab riigilt kaitset ainult vägivalla vastu.

Stuprum iseenesest tähendab õigus- ja kõlblusvastast sugukire rahuldamist kas vallalise naisega, lesega või teise mehega, samuti vägivaldset sugukire rahuldamist. Esimesed kaks moodustasid *stuprumi* koosseisu, vägivaldne suguühendus oli aga kas *iniuria* või *crimen vis*. Sugukõlvatu tegevus oli karistatav ainult siis, kui see pandi toime korraliku naise suhtes (*honeste vivens*). Libu (*meretrix*) selle normi õiguskaitse alla ei käinud. Siinjuures peab ütlema, et demokraatlikud roomlased suhtusid täiesti lubavalt konkubinaati, st. selliste isikute faktilisse abielulisse koosellu, kes kuulusid eri seisustesse.

Verepilastus (*incestus*) on tänapäevani kriminaalkoodeksites püsinud kuriteokoosseis, mis tähendab suguühendust sugulaste vahel või nende abielulist kooselu. Rooma õigus karistas aga *incestuse* eest ka Vesta-neitsisid, kes rikkusid oma tõotust jumalate jaoks puhtaks jääda.

Kupeldamine (*lenocinium*) kui iseseisev kuritegu tähendab tasu eest paarisobitamist või sugukõlvatu tegevuse korraldamist. Rooma õigus tundis aga mitmesuguseid kupeldamise algvorme, mis tegelikult seisnesid abielurikkumise ja *stuprumi* soodustamises või neile kaasaaitamises. Näiteks vastutas abielumees kupeldamise eest mitte ainult siis, kui ta oma naisega otseselt kupeldas, vaid ka juhul, mil ta oma truudusetut abikaasat rahumeeli edasi pidas ja tema vastu süüdistust ei esitanud. Kupeldamise eest võeti vastutusele ka teisi isikuid, kes lasid end kinni maksta selle eest, et nad abielurikkumise asjaolusid enda teada jätsid.

Rooma õigus kuni kristluseni ei tunnistanud enesetapmist õigusvastaseks. Alles kristliku moraali mõjul kehtestati kord, et kuriteos süüdistatu enesetapu korral kuulub tema vara konfiskeerimisele. Muudel juhtudel enesetapp õiguslikke tagajärgi kaasa ei toonud.

Paganliku aja religioon Roomas oli riiklik instituut, mistõttu usukuritegusid on käsitletud ka koos riigivastastega. Samal ajal suhtuti teistesse religioonidesse tolerantselt, kui nende kummardajad ennast riigi-usku ei seganud. Alles tekkivas kristluses nähti ohtu riigile ja tema usule. XII tahvli seadustes on ette nähtud surmanuhtlus nõidumise

(*magia*) eest. Mis puutub aga ristiusu-aegsesse Roomasse, siis nagu kristlik kirik ise, nii ka kirikuõigus on keskaja instituudid.

Vastutus tapmise eest oli roomlastel tõenäoliselt nagu teistelgi rahvastel veretasuinstituudiga reguleeritud. Siiski kujunes üks tapmise liik juba varakult koos *perduellio*ga avalikõiguslikuks deliktiks. Jutt on eriti teravalt hukkamõistetavast tapmisest, mis kannab rooma õiguses nime *parricidium* ning mis algselt tähendas isa või sugukonnavanema tapmist. On selge, et niisugune kuritegu ei erinenud oluliselt sugukonna kui terviku vastu toimepandud muust kuriteost, mistõttu *parricidium* ja *perduellio* pärinevad peaaegu samast allikast. Juba XII tahvli seadustest (XI. 2) tulenes aga, et igasugune tahtlik tapmine on avalikõiguslik süütegu, samal ajal kui ettevaatamatu surmamine kujutas endast eraõiguslikku delikti. Varasemas kriminaalõiguses ei tuntud aga tahtliku tapmise vähemohtlikke koosseise, näiteks tapmine afektiseisundis (olenevalt asjaoludest loeti selline tapmine ka mõrvaks ning karistati üldkorras, või jäi see üldse karistamata kui mittesüüline tegu.)

Erinev vastutus sõltuvalt tapmise liigist oli rooma õiguses siiski olemas, alates kasvõi asjaolust, et mõrva koosseisu kõrval eksisteerib kogu aeg *parricidiumi* koosseis. Algselt isa või sugukonnavanema tapmist tähendanud kuriteomõiste on hiljem kujunenud üldse ülenevas liinis sugulase tapmise mõisteks, mis eksisteerib tänase päevani paljude riikide kriminaalseadustikes. Termin ise tuleneb sõnast *caedere* (tapma), kusjuures kirjanduses on pakutud liitsõna esimese poole algmõisteks *pater* (isa, pereisa, *parens* (vanemad, esivanemad) ning *par* (võrdne, mis antud kontekstis võib tähendada tagasiulatamist veretasu ja taliooni aegadesse, *pari pari referre*, samaga sama eest tasuda).⁴⁰

Cornelius Sulla kriminaalõiguse reform lisab oma nn. bandiitide seadusega (*lex Cornelia de sicariis et veneficis*) röövmõrva ja mürgitamise mõiste.

Tapmise vähemohtlike koosseisudena tundis rooma õigus lapsetapmist (*infanticidium*). Abieluväliselt sündinud lapse tapmine ema poolt loeti alati mõrvaks, abielust sündinud lapse tapnud ema vastutas alguses oma mehe kui *pater familiase* ees, alates *lex Corneliast* aga mõrva eest. Teisiti oli lugu isaga, kes oli teatavasti peremees mitte ainult oma pere liikmete elu, vaid ka surma üle. Romuluse aegadel oli isal vaieldamatult õigus oma laste üle kohut mõista ja neid surmata. Siiski pidi ta enne surmaotsuse langetamist perekonnaohtuga nõu pidama. Ka vastsündinud vördja surmamine oli isa õigus. Nendest vanadest ja julmadest kommetest on hilisema aja kriminaalõigusesse jäänud kaks tap-

mise vähemohtlikku liiki – ebardi tapmine ja vastsündinu tapmine ema poolt, aga esimene neist on tänapäeva kriminaalkoodeksitest praktiliselt kadunud.

Rooma õigus ei käsitanud loodet inimesena, seega ei vaadeldud loote hävitamist sündimata inimese tapmisena, inimelu hävitamisena (termin *foeticidium*, loote tapmine on hilisem tehniline keelend). Loote hävitamist peeti moraalityks teoks, mille eest võis arvestada heade kommete järele valvava *censori* noomitusega ning sedagi vaid juhul, kui abielumees abordi tegemisest osa võttis või sellele kaasa aitas. Abort ilma mehe teadmata oli kallalekippumine mehe huvidele – perekonna järelkasvu küsimused kuulusid perekonnapea otsustada ning selle eest karistamine oli *pater familiase* voli. Mis puutub vallalise naise poolt tehtud aborti, siis ei järgnenud sellele mingeid riiklikke karistusi ega mõjutusvahendeid. Kõlvatusel on aga omadus levida ning üldise kombelõtvuse vastu võitlemiseks on Cicero aegadest teada aborti esilekutsuvate vahendite kasutamise kõva keeld. Abordi kuulutamine kriminaalkuriteoks on aga teada alles hilisest õigusest, täpsemalt Septimius Severuse valitsemisajast aastast 200 p. Kr. Tervikuna jäi abordi keeld Roomas siiski seotuks mehe õigusega järelkasvule, seega nähti selles kuriteos mitte elu hävitamist, vaid naise kuritahtlikkust mehe vastu. Alles ristiusk ja keskaegne kirikuõigus hakkas abordis nägema kuritegu elu vastu.

3. Trapeiuze kaljust parandusliku tööni

Tõepoolest – nii lai oli karistuste diapasoon rooma kriminaalõiguses, kust võib leida paljude tänapäeva kriminaalkaristuste eelkäijaid alates surmanuhtlusest ja lõpetades parandusliku tööga. Rooma karistuspoliitika vaieldamatuks tunnusmärgiks peetakse selle liberaalsust. Surmanuhtlust kohaldati vähe, kehalised karistused olid peaaegu tundmatud. Karistuste pehmusega paistis eriti silma vanem õigus, printsipaadist alates võib siiski täheldada karistuste karmistumist. Kõik on muidugi suhteline – kui pidada silmas orjade õigusetut seisundit või kristlaste tagakiusamist. Ometi on P. Bonfantel vist õigus, kui ta ütleb, et „meil on tegemist Lääne vaba kogukonnaga, mitte ida despootiaga“ ning „vabariigi roomlane võis täie õigusega uhkustada, et tema *civitas* ei raja oma kaitset surmanuhtluse karmusele“.⁴¹

Õigussüsteemi liberaalsusest ja poliitilisest demokraatiast rääkides ei suuda aga tänapäeva inimene kuidagi mõista kõige selle ühitamist

perekonnapea võimuga, kõikide pereliikmete allumist perekonnaisa karistavale käele. Siin tuleb arvestada kahte asja. Esiteks, perekonnapeale kuulus tõepoolest õigus pereliikmeid karistada, kuid ta sai seda teha siiski mitte oma suva või tujude järgi, vaid ikkagi konkreetse kuriteo eest. Seega sõltus karistus (olgu selleks siis surmanuhtlus, vangistus, sunnitöö või ihunuhtlus) süüdlase poolt toimepandud teost, perekondlik karistamine oli teo eest ettenähtud karistuse täideviimine. Teiseks ei tähendanud allumine perekonnapea õigusvõimule (orjad muidugi välja arvatud) veel mingit kodust pärisorjust ja pereliikmete kodanikuõiguste puudumist. Poeg allus küll isa karistavale võimule, aga näiteks senaatori või konsulina võis ta nõuda oma isalt ka vastavat austamist ja tervitamist. Kui me edaspidi näemegi perekonnapea võimu järkjärgulist üleminekut riigiorganeile, siis on see ehk enam tingitud riiklike instituutide arengust ja riigi kriminaalõigusliku pädevuse laienemist ning vähem seletatav perekonnapea kui despoodi institutsiooni ebaeetilisusega. Hilisem kriminaalõiguse areng näitab küllalt selgelt, et kriminaalkaristuse avalikkus ja riiklikkus on kõike muud kui garantii omavoli ja julmuse vastu.

Perekonnapea karistusõigus oli ehk sugukondliku erakriminaalõiguse puhtaim väljendus rooma õiguses. Veretasu oli sealt peaaegu kadunud. Ka taliooni võib otseselt leida ainult ühest kohast XII tahvli seadustes, nimelt ütleb VIII 1 järgmist: „Kui on rebinud ära teise liikme ja kui ei saa kokkulepet haavatuga, võib temale taliooniga tasuda”.⁴² Muude kehavigastuste eest („kui on käega või kepiga luu murdnud” või „muul viisil haavanud”) näeb XII tahvli seadus ette ainult rahatrahvi (VIII 3 ja 4). Seega oli rooma kriminaalõigus jõudnud juba oma varases arengustaadiumis (võrreldes näiteks germaanlaste või slaavlastega) kompositsioonideni, kusjuures valurahasüsteem ei toetunud mitte süüdlase ja kannatanu omavahelisele kauplemisele, vaid seadusega reguleeritud hagimenetlusele.

Varalist laadi süüteod allusid eraõiguslikele menetlustele ning nende eest oli enamasti ette nähtud rahatrahv. Nendele deliktidele on pühendatud suur osa IX tahvli normidest, kusjuures enamasti on trahvi suurus kahe-, kolme- või neljakordne, võrreldes varastatu väärtuse või muul viisil tekitatud kahjuga.

Avalikõigusliku karistuse areng seondub ühelt poolt avaliku riigi- ja kohtuvõimu väljakujunemisega, teiselt poolt oli juba vanast ajast teada kaks avalikõiguslikku delikti, mis tõid kaasa surmanuhtluse – *perduellio* ja *parricidium*. Avaliku kriminaalõiguse algvormidena võib vaadelda ka võimuorganite, magistraatide poolt kohaldatavaid karistusi.

Need olid kartser, vitsanuhtlus ja varaline trahv. Viimane jagunes omakorda kaheks – vara (lammaste või härgade) konfiskeerimine ning mõne eseme äravõtmine, et see hävitada.

Hilisema klassikalise rooma kriminaalõiguse järgi võib eristada järgmisi avalikõiguslikkuse karistusi.

Raskeim kriminaalkaristus – surmanuhtlus oli Roomas, eriti vaneimal ajal vähe levinud ning hilisema, keskaegse kriminaalõigusega võrreldes ka suhteliselt vähe diferentseeritud. Kuni vabariigi ajani võis tegelikult iga Rooma kodanik surmanuhtlust vabatahtliku maapaoga vältida. Selleks tuli lahkuda metropoli piirest ning suunduda mõnda Rooma protektoraadi all elavasse riigikesse. Väljaandmissüsteem oli rooma õiguses tundmatu, sest antiiksete vaadete järgi oli riigist ja tema kaitse alt lahkumine juba iseenesest raskeim karistus.⁴³ Printsipaadi ajal muutus karistuspoliitika rangemaks ning taastati surmanuhtlus, mis vabariigi ajal oli peaaegu kadunud vähemalt vabade inimeste suhtes.

Surmanuhtlus viidi enamasti täide pea maharaiumisega ning seda kohaldati vabade inimeste suhtes. Orjad löödi risti või tõugati Trapeiusse kaljult alla. Hiljem kohaldati ristilöömist ka teeröövlite, salamõrvariite, võltsijate ja mässajate hukkamiseks. Viimaste hulka kuulus teatavasti ka Jeesus Kristus, kes oma kuulsate sõnadega *ani hu* tunnistas end süüdi nii Rooma riigi kui ka heebrea teokraatia ees. Tema hukkamiseks kasutati siiski mitte kohalikus õiguses ettenähtud viisi – kividega surmuspildumist, vaid rooma kommet. Ristilöömine pärineb ilmselt Ees-Aasia rahvastelt, väljendades paljude primitiivrahvaste karistustava hukatava surma mitte otsekohe esile kutsuda, vaid lasta organismi elujõul end pikapeale ammendada. Ristilöömise korral saabub surm kurnatuse tagajärjel ning on selge, et niisugune hukkamisviis oli mõeldav Vahemeremaade kõrvetava päikese all, aga mitte Põhja- ja Kesk-Euroopa metsades. Samal ajal oli rooma kriminaalõiguses peaaegu tundmatu poomiskaristus, mis Ida-Euroopa ja Aasia steppides levinuna tuli Euroopasse alles türklaste kaudu.⁴⁴

Vähesel määral kohaldati ka elusalt matmist (näiteks naiste puhul), põletamist (süütajate, nõidade ja kirikuvaraste suhtes) ja kiskjate ette heitmist. Kõige julmemaks karistuseks rooma kriminaalõiguses võib tõenäoliselt pidada kotis uputamist (*culleus*). Et surmanuhtluse kui niisuguse ürgvormiks oli ohverdamine, siis võib uputamises seisnevate karistuste mõtet siduda vee puhastava toimega ohverdamisrituaalides. Nimetatud karistuse täideviimisel suleti hukatav kotti koos mao, koera

ja kukega ning heideti siis vette. Seda karistust kohaldati eelkõige *parri-cidiumi* eest.

Kehalised karistused olid rooma kriminaalõiguses peaaegu tundmatud (taliooni rakendamisest XII tahvli seadustes oli juttu eespool), suhteliselt rohkem kohaldati peksukaristust sõjaväeliste üleastumiste eest.

Varalised trahvid olid kasutusel nii era- kui avalikus kriminaalõiguses üha levinuma põhikaristusena. Trahv esines algselt kariloomade konfiskeerimisena, hiljem rahatrahvina. Varalise karistuse ühe liigina võib nimetada vara konfiskeerimist, mida varasemas õiguses kohaldati harva, näiteks süüdlase surma või põgenemise korral, hiljem aga kohustusliku lisakaristusena surmanuhtluse ja pagendamise kõrval.

Suhteliselt levinud olid rooma kriminaalõiguses pagenduskaristused. Sellisena ei saa küll käsitada varasemal perioodil harrastatavat vabatahtlikku maapagu vältimaks surmanuhtluse või muu karistuse täideviimist. Pagendus iseseisva karistusena kandis nime *relegatio* ning see tähendas süüdimõistetu elukohavaliku piiramist, eelkõige keeldu elada teatud paikkonnas. Asumiseleasaatmine ehk *deportatio* seisnes aga piirangutes, mis kohustasid süüdimõistetut elama konkreetsetes piirkonnas. Viimase raskema vormina kohaldati interneerimist, kohustust elada teatud linnas, mõnel saarel, Egiptuse oaasis, aga ka näiteks kindlas hoones koduaresti vormis. *Relegatio* oli ajutine ning süüdimõistetult ei võetud vara ega kodakondsust, aga *deportatio* tõi kaasa vara konfiskeerimise ja kodanikuõiguste kaotuse kogu eluks.

Rooma kriminaalõigus tundis ka uusaja kriminaalõiguse põhikaristust, vabadusekaotust ning tegelikult olid seal olemas ka selle karistuse kaks põhiliiki – vanglakaristus ja sunnitöö. Esimene neist oli algselt küll ainult tõkkeabinõuna kasutusel, nimelt tabatud kurjategija kinnihoidmiseks enne kohtupidamist ja pärast otsuse väljakuulutamist. Hilisem kriminaalõigus tunneb siiski vangistust (*vincula, carcer*) ka kriminaalkaristusena, näiteks orjade või sõdurite suhtes, ehkki seda kohaldati harva. Sunnitöö, karistuse utilitariseerimine oli aga Roomas hoopis rohkem levinud ning seda kohaldati varguse, röövimise, võltsimise, inimröövi jt. kuritegude eest. Sunnitöö jagunes mitmesse alaliiki, millest kõige kergem oli süüdimõistmine avalikele töödele (*opus publicum*). Karistatu pidi töötama ehitustel, teeparandustel, kloaagi puhastamisel, avalikes saunades jm, kusjuures karistus võis olla eluaegne või tähtajaline. Raskeim sunnitööliik oli mäetööd (*ad metalla* ja *ad opus metalli*) – eluaegne karistus, kus aheldatud süüdimõistetud pidid töötama kae-

vandustes. Kui õnnetu tööori kümneaastase karistusaja järel veel elus oli ja tööks enam ei kõlvanud, võidi ta perekonnale tagasi anda, kuid ilma kodanikuõigusi taastamata.

Sunnitöö hulka loetakse ka kolmas karistus, mida võib siiski tinglikult tööks lugeda. Jutt on nimelt karistusest *ad gladium, ad ludum gladiatorium* ja *ad bestias* ning see seisnes selles, et süüdimõistetu pidi kas teise omasugusega või metsloomaga võitlema, et publikule meelelahutust ja närvikõdi pakkuda.

Omaette karistusliigina ja ka lisakaristusena võib välja tuua nn. laitvad karistused (*Ehrenstrafe, infamia*), mis võisid seisneda teatud karistuse põlastusväärses täidevimises (näiteks *culleus*, aga pea maharaiumine seda ei olnud) või siis süüdlase kuulutamises autuks (*improbis et intestabilis*), samuti ametist tagandamises.

III. Õuduste teater

1. „Talle tuleb tema õigus teha“

Sellist väljendit kasutati sageli keskaja kohtuotsustes ning see tähendas eelkõige kohtu nõustumist kannatanu poolt esitatud süüdistusega. Siit tulenes muidugi ka süüdimõistetav kohtuotsus sinna juurde kuuluva karistusega. Tegemist oli varakeskajale iseloomuliku üleminekuperioodiga eraõiguselt avalikule õigusele – kriminaalasja arutati kannatanu süüdistuse alusel, kuid karistuse mõistis ja viis täide riigiorgan, kohus. Teiselt poolt samastus selles kontekstis õigus, mida „talle tuleb teha“, kurjategijale mõistetava karistusega, viimane omakorda tulenes toimepandud kuriteost.

Õigus on olemas objektiivses ja subjektiivses mõttes. Esimene tähendab õigusnorme, seadust, mida vastavalt konkreetsetele juhtudele kohaldatakse. Õigus subjektiivses mõttes on konkreetse isiku õigused, tema volitused nii- või teistsuguseks käitumiseks. Tänapäevalgi räägime oma õiguse nõudmisest või väidame, et see on minu õigus, pidades sealjuures silmas üldkehtivatest seadustest tulenevaid õigusi, ehkki nende rakendamisel ei ole välistatud konfliktid teiste õigustatud subjektidega. Keskajal oli aga oma õigust hoopis rohkem ning see väljendus mitte ainult subjektiivsetes õigustes, vaid ka objektiivse õiguse paljususes. Keskaja õiguse põhilisi tunnusjooni on partikularism, mis tähendab õiguslikku killustatust väga erineval alusel. Tihe seos kohaliku tavaõigusega ning keskajale omane riiklik-poliitiline killustatus viisid territoriaalse partikularismini – erinevates administratiiv-territoriaalsetes üksustes kehtis eri õigus (linnas oli oma õigus, linnavärvate taga aga teine). Samal ajal põimus administratiivne partikularism läbi rahvuslikuga, näiteks kehtis Frangi riigis mitme rahva tavaõigus – frankidel oma, saksidel, baierlastel ja alemannidel oma. Lisaks sellele üritas keskvoim kehtestada oma seadusi, mis pidid täiendama kohalikku tavaõigust ning selle norme võimaluse korral ühtlustama. Frangi riigis nimetati selliseid akte kapitulaarideks (*capitularia*), sest seadused jagunesid peatükkideks (*capitula*).

Keskaja õigusliku partikularismi teine oluline väljendusvorm oli seisuslik paljusus – talurahva jaoks olid ühed seadused, rüütlitele tei-

sed. Ka keskaegses Eestis eksisteeris mitte ainult linna- ja maaõigus, vaid ka rüütli- ja talurahvaõigus. Seisusliku aspektiga seondub ka isikuline, näiteks karistati meest enamasti teisiti kui naist, ehkki kuritegu võis sama olla. Nii võis ja tuligi ühe ja sama kuriteo eest erinevaid isikuid karistada väga erinevalt. Kriminaalkaristuste suur diapasoone tulenes muidugi ka kuritegude eripärast. Seepärast on keskaja kriminaalõigusele omane just karistuste suur diferentseeritus, kusjuures tehakse vahet auväärsete ja häbistavate karistuste vahel. Esimeste hulka kuulub näiteks pea mõõgaga maharaiumine ning sellele võis loota enamasti aadlik, kuna lihtsamast soost mõrvar või teeröövel lõpetas oma elu rattal.

Õiguse kirevus väljendub ka allikate rohkuses, samuti ei tohi unustada, et keskaeg hõlmas Euroopas enam kui tuhat aastat kestnud ajajärku (Lääne-Rooma langemisest 476. a. kuni Inglise kodanliku revolutsioonini 1640). Selle aja sisse mahub teaduse, kultuuri, poliitika ja riikluse arengu taustal muidugi ka õiguse areng.

Allikate järgi saame keskaja kriminaalõigust jaotada kolme perioodi: 1) keskaja alguse barbarite õigus, *leges barbarorum*, germaani rahvaste tavaõiguse ladinakeelsed üleskirjutused V–IX sajandist; 2) kodifitseeritud tavaõigus, kriminaalõiguse kujunemine süstematiseeritud normistikeks; 3) hiliskeskaja tsentraliseeritud riigi kriminaalõigus.

Varakeskaja kriminaalõiguse normid sisaldasid tavaõiguse ladinakeelsetes üleskirjutustes (*leges barbarorum*). Germaani rahvaste, barbarite õigus oli juba IV – V sajandil mõneti segunenud rooma õigusega (eriti käib see langobardide, ida- ja läänegootide kohta), Rooma langemine ja germaanlaste valgumine endisele Rooma riigi territooriumile tähendas germaanlaste tavaõiguse, kanoonilise õiguse ja rooma õiguse segunemist. Sellest ajast on säilinud mitmeid tavaõiguse üleskirjutusi, nagu näiteks gootide ja burgundlaste *lex burgundiorum* 500. aastast, läänegootide *codex Euricianus* (kuningas Eurichi seaduseraamat 475. a), frankide *lex ribuaria* VII sajandist, alemannide *pactus alemannorum* (VII saj.). Üks vanemaid ja kindlasti tuntuim germaanlaste rahvaõiguse raamat on Elsass-Lotringis elanud saali frankide seadus *lex salica*, kuninga Chlodovech I käsul üleskirjutatud tavaõigus V sajandi lõpust või VI sajandi algusest. See seadus ulatub tagasi frankide kaugesse minevikku ning on vähe mõjustatud rooma õigusest. Saali õigus sisaldab põhiliselt kriminaalõiguse norme, eelkõige konkreetsete tegude eest ettenähtud rahatrahve. Viimased on sedavõrd põhjalikult reguleeritud, et germaanlaste tavaõigust üldse ja saali õigust eriti on kirjeldatud kui

trahvikatalooge (*Bußkataloge*). Detailselt on sätestatud vastutus varguste eest – nii on saali õiguses omaette peatükid sigade, sarvloomade, lammaste, kitsede, koerte, lindude, mesilaste, orjade, hobuste, paatide jm. varguste kohta, samuti räägitakse omaette peatükis vargusest veskis, sissemurdmistest jne. Piimapõrsa vargus läks süüdlasele maksma 3 solidust, jahikoer 15 solidust. Vaba mehe tapmise eest oli taks 200 solidust, vaba naise kättpidi kiskumine tõi kaasa 15 soliduse suuruse trahvi.⁴⁵

Ajaliselt kuuluvad barbarite õigused küll keskaega, kuid oma olemuselt on siiski tegemist vanade, riigieelsesse aega kuuluvate õigusnormidega (*Volksrechte*), mis kriminaalõiguse ajaloos vastavad sugukondliku õiguse ajajärgule, arengutasemele, kus veretasu on küll säilinud, kuid valurahasüsteemi poolt tugevasti alla surutud. Selles mõttes on germaanlaste „rahvaõigused“ pööratud näoga minevikku, kompositsioonid ei saanud feodaalses Euroopas valitsevaks karistuseks. Järelikult ei kirjelda need seadused mitte keskaegse õiguse algust, vaid sugukondliku kriminaalõiguse lõppu. Ajaliselt seondub see etapp Frangi riigiga (V – IX saj).

Keskaja kriminaalõiguse allikate arengu teine etapp tähistab kriminaalõiguse kujunemist süstematiseeritud õigusharuks. Ilmusid vastavad seadusteraamatud – koodeksid. Osaliselt sisaldavad need veel germaanlaste tavaõiguse norme ja näevad karistusena ette ka rahatrahve, kuid üha rohkem ilmusid kriminaalõigusesse germaani õigusele algselt täiesti võõrad elemendid – talioon ja kehalised karistused. Saksa õigusajaloos kuulub siia nn. keisriaeg (900 – 1250) ja osaliselt ka kuurvürstide aeg (1250 – 1500) ning seda läbib võitlus tsentristliku ja partikulaarse õiguse vahel. Väljapaistvaim kriminaalõiguse allikas on siin Saksi õiguspäevik (*Sachsenspiegel*) ning õiguspoliitilised märksõnad „vaen“ (*Fehde*) ja „avalik rahu“ (*Friede*).

Kolmanda etapi õigusallikatest on vaieldamatult tähtsaim Saksa-Rooma riigi (Saksa Rahva Püha Rooma riigi) keisri Karl V kriminaalkohtuseadustik Karolina 1532. aastast ning õiguspoliitilised märksõnad „kanooniline õigus“ ning „avalikõiguslikud kehalised karistused“. Germaani õigus oli lõplikult taandunud kirikuõiguse ja rooma õiguse ees ning nostalgilised saksa õigusajaloolased nimetavad seda perioodi „võõra õiguse ajajärguks“.⁴⁶ Vähemalt kriminaalõiguse mõttes on just see aeg julma keskaja võrdkuju ning ta kestab kauem kui keskaeg ajaloolaste kronoloogias – kui viimane lõpeb erinevate kronoloogiate järgi kas Inglise kodanliku revolutsiooniga 1640, Ameerika avastamisega 1492, Konstantinoopoli langemisega 1453 või reformatsiooni algusega

Saksamaal 1517, siis kriminaalõiguslik keskaeg, õigemini küll feodaalne kriminaalõigus saab otsa valgustusajastu ja Suure Prantsuse Revolutsiooniga.

Eelöeldut arvesse võttes võib feodaalset kriminaalõigust käsitleda kahes arenguetapis, mis vastavad kahele viimasele perioodile. Kriminaalõiguse arengu telg läbi nende kahe ajajärgu kujuneb juba sugu-kondlikust kriminaalõigusest tuttava küsimuse ümber – kriminaalõiguse muutumine eraõigusest avalikuks õiguseks. Areng on alati vastuoluline ning ka hinnangud ühele või teisele nähtusele ei saa olla ühesed. Kui varakeskaja kriminaalõiguses oli valdavaks liberaalne kompositsioonisüsteem, surmanuhtlust ja kehalisi karistusi oli vähe, siis hiliskeskaja avalikõiguslikud karistused olid julmad kehalised karistused ning seisnesid enamasti süüdimõistetu surnukspiinamises. Aga keskaja alguse õiguskorda iseloomustas seadusetus, omavoli ja rusikaõigus, seevastu Karolina aegadest peale suutis riik kurjategijaid mitte lihtsalt karistada, vaid kindlustada inimeste turvalisuse ja mingil määral ka tegeliku õiguskaitse.

2. Rusikaõigus

Pärast Lääne-Rooma langemist ning Frangi riigi teket kujunes kriminaalõiguse arenguks soodne aeg. Veretasuõigus jäi küll kehtima, kuid ta oli kompositsioonide kõrval teisejärguline. Germaani rahvaõigustele lisaks kehtestas kuningavõim oma seadusi – kapitulaare, mis täiendasid tavaõigust. Eelkõige Karolingide aja (751 – 911) kapitulaarid ühtlustasid partikulaarset kriminaalõigust ning kehtestasid avalikõigusliku vastutuse mõrva, röövimise, varguse, nõidumise, mürgitamise, verepilastuse jm. kuritegude eest, rääkimata juba otseselt avalike huvide vastu suunatud tegudest, nagu riigireetmine jms.

Valurahasüsteem oli suunatud eelkõige kannatanu afekti rahuldamisele, kuid osa trahvist läks riigile, osa vahendajale (viimast osa nimetati rahurahaks – *Friedensgeld*, *fredus*, *fredum*). Ka protsess oli läbi põimunud era- ja avalikõiguslikest elementidest ning see jäi kestma kuni hiliskeskajani. Näiteks tulenes juba veretasuõigusest, et tapetu sugulased ei tohtinud laipa enne matta, kui valatud vere eest oli kätte makstud või valuraha saadud. Seega pidi tapetu laip olema tõend, mis annab aluse kohtus süüdistust esitada. Algselt toodi laip ka kohtusse kohale ning seda kommet seletatakse tavaga, et tegelikult süüdistab kohtus tapjat kannatanu ise, ehkki tema eest räägib esindaja. Hiljem

piisas ainult laiba käe kohtusse toomisest, et see siis pärast süüdistusnõude rahuldamist ja süüdlase karistamist keha juurde matta.⁴⁷ Sellele protsessinõudele toetudes sai riik ka hiljem, kehaliste avalikõiguslike karistuste korral näidata, et õigusemõistmine toimub küll riigi poolt, kuid ikka kannatanu huvides ja tema afekti rahuldamiseks. Samasuguseid eraõiguslikke elemente näeme ka avalikõiguslike karistuste täideviimisel. Nii kirjeldatakse Tüüringis veel 1470. aastal kommet, mille järgi mõrvarile mõistetud surmanuhtluse viis täide tapetu vanim meessugulane. Vägistamise eest süüdimõistetu teibasse ajamisel andis kolm esimest lööki teibale kannatanu ise, edasi jätkas juba timukas. Friiside kombe kohaselt poos varga üles isik, kellelt oli varastatud. On teada juhuseid, kus abielurikkuja hukkamise kohustus lasus linna kõige nooremal abielumehel – „milline väherõomustav lisand mesinädalatele!“, mainis K. Binding.⁴⁸ Lisaks kannatanu rahuldamisele on selliste tavade põhjus nähtavasti ka asjaolus, et varases sugukondlikus õigusemõistmises kohaldati surmanuhtlust harva, kohtupidamine ja otsuse täideviimine oli kogu sugukonna asi. Pealegi eeldavad mõned hukkamisviisid (näiteks kividega surnuiksildumine heebrealastel) paljude inimeste osavõttu. Selliste tavade jäänukid ulatuvad peaaegu tänapäeva, kui pidada silmas veel hiljutist sõjakriminaalõiguse nõuet, et surmamõistetu lasevad maha tema enda seltsimehed.⁴⁹

Tervikuna oli aga Frangi riigis selgelt täheldatav riikliku kriminaalõiguse areng, kindel suund tavaõigusliku valurahasüsteemi väljatõrjumisele ning asendamisele kuninglike kapitulaaride avalikõiguslike karistustega. Sellele aitas kaasa ka kasvav varanduslik ebavõrdsus – nagu varem orjad, nii pidid nüüd ka vabad, kuid vaesed süüdimõistetud lunaraha asemel kuriteo eest oma peaga maksma. Hakkas kujunema ühtsete kuriteomõistete süsteem, avalikõiguslike karistuste kohaldamiseks arenes riiklik kohtusüsteem.

Paraku ei ole areng kunagi sirgjooneline ning ilma tagasilöökideta. X sajandil lagunes tsentraliseeritud Frangi riik ning see tõi kaasa ka riikliku avalikõigusliku kriminaalõiguse taandarengu. Kui X sajandil kehtisid mingil määral veel rooma õigusest mõjustatud rahvaõigused ja kapitulaarid, siis XI sajandist alates hakkasid need unustusehõlma vajuma. Kriminaalõiguse põhiallikateks kujunesid vanad tavad, kusjuures kahjuks mitte rahumeelne ja detailselt reguleeritud kompositsioonisüsteem. Täielikult ei lakanud rahalised karistused muidugi toimimast, kuid paaril järgneval sajandil said kriminaalõiguse ja kogu õiguskorra märksõnadeks rusikaõigus (*Faustrecht*), veretasu ja vaen ehk taplusõigus (*Fehde, Fehderecht*).⁵⁰

Veretasu oli muidugi kogu aeg eksisteerinud, kuid rahvaõigustes levinud valurahasüsteemi ning kuningate kapitulaaride avalikõiguslike karistuste survele jäi ta tagaplaanile. Puht-sugukondliku institutsioonina oleks ta tsentraliseeritud riigi- ja kohtuvõimu arenedes kiiresti välja surnud. Paraku kaasnes Frangi riigi lagunemisega üldse korra ja seaduslikkuse allakäik. Maaisandad olid allutanud endale talupojad ning tugev keskvoim ei olnud neile enam vajalik. Feodaalne killustatus võttis kõikjal maad – õigusliku partikularismi kõrvale asus igamehe oma õigus. Kellel vähegi jõudu ja võimu oli, see hakkas oma õigust ka teostama. Riik ei suutnud kaitsta inimeste elu ega vara, nagu kurtis Aquino Thomas: „sakslastel ei näi röövimine enam mingi patt olevat”.⁵¹ Teekäija ei teadnud, kas ta jõuab kohale või langeb röövli saagiks, talupoeg ei saanud olla kindel, et tal lastakse rahu oma tööd teha – iga hetk võis härra kamandada ta sõjakäigule naabrihärja vastu mingeid arveid klaarima, halvemal juhul kappasid järjekordsed võsarüütlid üle tema elamise-olemise, jättes maha suitsevad varemed. Sellises ühiskondlikus kontekstis ei tähenda rusikaõigus aga mitte ainult tugevama õigust võtta või teha, mida ta soovib, vaid ka igaühe õigust ja vajadust end ise kaitsta. Tänapäeval on enesekaitse taandunud hädakaitse ja hädaseisundi detailselt reguleeritud institututideks kriminaalõiguses; XII sajandi Euroopas tähendas see sageli tervet elulaadi, et koos oma perega ellu jääda. Sajandite jooksul korruptsiooni, väljapressimiste ja salamõrvade võrdkujuks saanud maffia ei tähendanud algselt mitte midagi muud kui Itaalia talupoegade enesekaitsest salaorganisatsiooni feodaalide omavoli vastu (ta pärineb, tõsi küll, veidi hilisemast ajast, nimelt XVII sajandist).

Kriminaalõigus hakkas vähehaaval taandarenema eraõiguse suunas, mis muuhulgas tähendas ka veretasu taaslevikut. Kuid ajalugu ise oli edasi läinud ning klassikaline veretasu sai oma arenguks uue pinna – nimelt oli tekkinud eriline elukutseliste sõjardite seisus, rüütlid. Just sellele seisusele toetubki keskaja õiguse omapärane nähtus – rüütlilivaen – ning sellega vahetult seotud rahude süsteem. Lähtudes ühelt poolt ürgsest kättemaksuideest ning rajanedes teiselt poolt avaliku võimu nõrkusele õigusvaidluste lahendamisel, kujunes tavaõigusega reguleeritud vaenuõigus levinud rusikaõiguse vormiks kogu Ohtumaal. Muidugi vaatasid rüütlid madalamate seisuste veretasuõigusele viltu, ehkki nii rüütlilivaenu kui ka tavalise veretasu eeskirjad tulid ühtemoodi tavaõigusest. Ka riigiseadused, mis püüdsid rüütlilivaenu piirata ning pidid järelikult selle olemasolu tunnistama, tegid veretasu puhul näo, nagu ei oleks seda üldse olemas. Tavaõigusest lähtuvad kohtud

tunnistasid siiski kannatanu vaieldamatut veretasuõigust.

Rüütlite taplusõigus oli mingil määral reguleeritud ja seega piiratud. Näiteks oli nõutav vaenu avalik ja kirjalik väljakuulutamise, kusjuures teatamise ja vaenutegevuse alustamise vahel pidi olema kolmepäevane vahe. Vaenutegevus ise oli vähe piiratud, aga ei olnud siiski lubatud näiteks süütamised ja muud alatud või salakavalad teod. Kuid kitsendusi ei olnud kuigi palju, vaenujalale võis asuda mitte ainult kättemaksuks kuriteo eest (tapmine, naiserööv vms.), vaid ka varaliste vaidluste pinnalt. Kui lisame siia juurde veel vaesunud aadlike hulgast pärinevad röövrüütlid, rääkimata lihtsamast soost teeröövlastest ja muudest vägivaldlastest, siis peaks olema selge, miks õigusajaloolased hindavad kuritegevust ja rusikaõiguse teostamist XI – XII sajandil Euroopas selliseks, et see ohustas enam mitte lihtsalt õiguskorda, vaid ühiskondliku elukorralduse aluseid tervikuna.⁵²

Omavoli ja seadusetuse vastu võitlemiseks hakkasid riik ja kirik kasutama vahendit, mis sisaldus taplusõiguses endas – see on nn. rahu institutsioon (*Friede*). Nimelt nägi tava ette võimaluse kuulutada omavahelisel kokkuleppel välja vaherahu (ehk relvarahu, *Waffenstillstand*), mis pidi poolte kirgi jahutama ning andma võimaluse kokkuleppele jõuda. Sageli kinnitati seda lepet käeandmisega ning siit ka saksakeelne nimetus *Handfriede* (käerahu). Rahulepe lõppes poolte kokkuleppega ja kahjutasu maksmisega. Madalmaades oli aga ettenähtud vaherahutähtaeg 6 nädalat, misjärel võis seda poolte kokkuleppel pikendada. Muidugi ei olnud välistatud, et kokkuleppele ei jõutud ning vaenutegevus võttis uuesti hoogu. Kuni aga rahu kestis, loeti selle rikkumist raskeks kuriteoks ning karistus võis ulatuda kuni surmanuhtluseni. Levinud karistus rahurikkumise eest, kui see just tapmine või muu isenesest raske kuritegu ei olnud, oli taliooni põhimõttele toetuv käe maharaiumine (eks kinnitatud ju rahulepet käeandmisega).

Esimesed katsed rakendada rahu institutsioon avaliku võimu teenistusse ning kaitsta sel teel õiguskorda tervikuna, kuuluvad XI sajandisse. Algselt hakkas kirik üritama vaenutegevuse piiramist ja avaliku julgeoleku tugevdamist Prantsusmaal, kust nn. jumalarahu (*Gottesfriede*, *treuga Dei*, *pax Dei*) idee levis ka Saksamaale. Esialgu kehtestati rahu üksikutes piiskopkondades, alates 1123. a määratleti aga jumalarahu üldised eeskirjad.

Jumalarahude eeskujul hakkasid samu vahendeid kasutama ilmalikud valitsejad. Esimene maarahu (*Landfriede*, *pax terrae*, *pax generalis*), mille tekst ei ole säilinud, pärineb aastast 1093 (nn. švaabi rahu). Sellele

järgnesid Baieri Maarahu 1094. a ning dateerimata Elsassi Maarahu. Järgnevad sajandid toovad kaasa ulatusliku ja kirju rahuseadusandluse, mis jõuab lõpule Wormsi Igavese Maarahuga 1495. a. Maarahusid kehtestati kas üksikute piirkondade jaoks või kogu riigis. Oma juriidiliselt loomult jagunesid nad kaheks: seadusega kehtestatud rahu (olgu tegemist kas riigi või maaseadusega, samuti näiteks kuninga poolt konkreetsele provintsile kehtestatud seadusega) ning pühalikul kokkuleppel kehtestatud rahu (*Einung, Friedenseinung*). Viimasel juhul sõlmisid maavürstid omavahel ning mõnikord ka kuninga osavõtul või tema algatusel pühaliku kokkuleppe hoiduda vaenutegevusest ja kaitsta ka oma alamaid. Mõnikord haarasid sellised vanderahud suuri piirkondi, näiteks 1389. a. maarahu hõlmas Lõuna- ja Kesk-Saksamaad.

Rahuseaduste eesmärk oli kahesugune: ohjeldada rüütlite vaenutegevusest tulenevat omavoli ja vägivaltatsemist ning võidelda avalikku rahu rikkuva üldkuritegevusega (röövimised, mõrvad, süütamised jms).

Oma sisult võib rahuseadusi mitmeti liigitada, olenevalt sellest, kas vaenukeeld kehtestati kõikehõlmavana (näiteks Mainzi Maarahu 1103. a kehtestati 4 aastaks, üldlevinud oli vaenukeeld neljapäeva õhtust esmaspäeva hommikuni) või siis käsitles keeld teatud isikuid, kohti ja esemeid.

Isikutest olid rahuseaduste kaitse all eelkõige vaimulikud, aga ka kuninga ametnikud. Mitte ainult kuninga isik, vaid ka tema kaaskond ja asupaik olid kaitstud. Kui kuningas viibis väljaspool oma residentsi, langes see koht rahu kaitse alla.

Väga levinud olid rahukohad. Igasugune vaenutegevus oli keelatud kirikutes ja muudes pühades kohtades (kabelid, kloostrid), kodus, veskis, maanteel (kuningateel) jm. Sageli põimus aja-, isiku- ja kohapõhimõtte, näiteks tähendas nn. adrarahu, et põllutööde ajal oli vaen keelatud põllutöölise suhtes, samuti kehtis rahu kirikupühade ajal. Kodurahust kasvas välja külarahu – eks ole ju küla kodude kogum. Täielikult ja igasuguste tingimusteta oli rahustatud paik linn. Linnarahu (*pax civitatis, pax urbis*) päritolu on veidi vaieldav. Tavaliselt seotakse see turukoha rahuga, viimane omakorda on seotud tavaga lugeda puutumatuks kõik koosolekud ja kogunemised (rahvakoosolekud, kohus, pulmad). Linnarahu päritolu teine seletus tuleneb kuninga isikust ning tema asukoha puutumatusest. Sellega seondub linnuserahu (*Burgfriede*) ning siis juba linnarahu (*Stadtfriede*).

Keskaegset kriminaalõigust võib suuresti iseloomustada kui rahuõi-

gust, pidades eelkõige silmas avalikku õigust. Nimelt realiseerus kriminaalvastutus sageli raturikkumise instituudi kaudu. Ajaliselt eristatakse selles kahte perioodi. Varasem rahuseadusandlus oli rohkem suunatud üldiste raturikkumiste vastu ning käsitles suhteliselt vähem vaenutegevust. Riik pidas silmas avaliku rahu vastu toimepandud kuritegusid (röövimised, süütamised jms.), kusjuures tapmist ja kehavigastuse tekitamist loeti kuriteoks vaid siis, kui eksiti veretasu ja vaenuseaduste vastu. Kannatanu veretasuõigus, samuti vaenuõigus oli piiratud neid reguleerivate tavade või rahuseadustega. Veretasu- ja taplusõigus ei sõltunud kohtuliku nõude esitamisest. Pöördepunktiks oli 1235. a Mainzi Maarahu. Senised maarahuseadustes eraldi ettenähtud kuriteokoosseisud olid muutunud üldise õiguse osaks, mida riik suutis tavaõigusele toetudes avalikõigusliku kohtumenetlusega karistada. Maarahud pöördusid rohkem veretasu- ja taplusõiguse vastu, kusjuures viimane oli lubatud vaid sel juhul, kui kannatanu ei olnud kohtust abi saanud.

Vaenuõigus ise keelati aga lõplikult alles Wormsi Maarahuga 1495. a. Tõsi, ühe nähtuse ärakeelamine ei tähenda veel selle faktilist likvideerimist. Näiteks üritas juba Friedrich Punahabe 1152. a vaenuõigust täielikult keelata – ta kuulutas üleriigilise maarahuga tapmise, kehavigastuse, vangivõtmise jm vägivallateod avalikõiguslikeks kuritegudeks, olenemata sellest, kas need teod olid toime pandud vaenutegevuse raames või mitte. Paraku tuli Friedrich I-l 1179. a. see keeld tühistada, järgnenud 1186. a. rahuseadus läks reaalsemat teed ning tegi vaenu sõltuvaks selle õigeaegsest väljakuulutamisest jms.⁵³ Ka Wormsi „igavene“ maarahu nõudis hiljem kordamist, nii pärineb viimane „igavene“ maarahu Augsburgi 1548. a. seadusest.

Kriminaalvastutus maarahuseaduste taustal realiseerus seega läbi vaenuõiguse ja rahuseaduste. Esimese raames toimepandud teod, isegi kui need tõid kaasa ka kõige raskemaid tagajärgi vastaspoolele ja avalikule korrale, olid õiguspärased. Rahuseadustes ettenähtud vaenupii-rangute rikkumine oli aga raturikkumine ja selle eest kohaldati avalikõiguslikku karistust. Rahuseadused toimisid ka väljaspool taplusõigust – erahuvisid kahjustava teo eest rahualal või kaitse all oleva isiku vastu karistati kui raturikkumise eest raskema karistusega. Sama kehtis ka üldhuvisid kahjustava tegevuse suhtes.

Eraviisilise ja avaliku kriminaalõiguse võitlus tegi maarahude süsteemiga läbi omapärase spiraali. Karolingide kapitulaarides kinnistunud avalikõiguslik käsitlus tähendas õiguse kogu partikularismi juures siiski oma olemuselt ühtset kriminaalõigust (ehkki veretasu kui niisu-

gune jäi edasi kestma). Järgnenud omavoli ja seadusetuse aeg sünnitas kaks uut õigust – tavaõiguse ja rusikaõiguse, kusjuures esimene oli nõrga avaliku võimu tõttu jõuetu. Uue avaliku õiguse loomiseks pidi riik selle maarahude kaudu rusikaõiguse kütkeist lahti rebima ja enda käsutusse saama. Maarahuseaduste esimene ajajärk kuni 1235. a. seaduseni tähendas avaliku kriminaalõiguse eksisteerimist maarahude piires, teine ajajärk andis üldised kuriteokooosseisud tavaõigust sisaldavatele õiguseraamatutele tagasi (vähemalt tegi selle protsessiga algust). Igavene Maarahu oli küll rahuseaduste võidulepääsemine, kuid samal ajal ka nende lõpp, sest maarahurikkumised sulasid täielikult kokku üldise avaliku kriminaalõigusega. Tegelikult tunneb maarahu rikkumise mõistet ka tänapäeva saksa kriminaalõigus. Nimelt näeb Saksamaa LV kriminaalkoodeksi § 125 ette vastutuse maarahu rikkumise eest (*Landfriedensbruch*), mõeldes selle teo all sisuliselt avaliku korra rikkumist ja massilisi korratusi. Keskaja maarahude aegadest pärineb ka kodurahu rikkumise mõiste (*Hausfriedensbruch*), mis tähendab võõra isiku sissetungimist elu- või muudesse ruumidesse (Saksamaa LV KrK § 123).

XIII sajand on õiguseraamatute aeg – puudusid ühtsed, kõiki kriminaalõiguse küsimusi haaravad seadused. Avaliku kohtuvõimu elavnevmine nõudis aga mingisuguseidki juhendmaterjale. Nii ilmusid õiguseraamatud – antud piirkonnas kehtiva tavaõiguse eraviisilised üleskirjutused, *Rechtsbücher*. Õiguseraamatud ei loonud seadusi, nad kirjeldasid enam või vähem süstematiseeritult kohalikke õigustavasid, maarahuseadustest ja -lepingutest ja muudest allikatest pärit norme.

Sellises seisus kriminaalõiguse töid sakslased ka Eestisse.

3. „Meie esimene peaaegu et koodeks“

Nii nimetab õigusajaloolane Leo Leesment Liivimaa õiguspeeglit, aastatel 1322 – 1337 koostatud alamsaksa-keelset õiguseraamatut.⁵⁴ Tekst on säilinud käsikirjana ning moodustab Saare-Lääne lääniõiguse kolm esimest raamatut (esimene käsitleb eraõigust, teine kriminaalõigust ja kolmas lääniõigust ning üksikküsimusi). Algselt pealkirjata teksti on publitseeritud F.G. Bunge, kes on andnud talle nii „Liivimaa õiguspeegli“ kui ka pikema ja ametlikuma nimetuse „Liivimaa maa- ja lääniõiguse peegel“.⁵⁵

Sõna „peegel“ õiguseraamatu nimetuses tuleneb tõsiasjast, et see on koostatud kaasaegse kuulsaima õiguseraamatu Saksi õiguspeegli

(*Sachsenspiegel*) järgi; öieti ongi tegemist Saksi peegli Liivimaa oludele kohandatud variandiga. Meie „esimese peaaegu et koodeksi“ eelkäija ise on aga sedavõrd oluline õigusallikas, et temal tasub pikemalt peatuda.

Saksi õiguspeegel koostati ajavahemikus 1224 – 1230 eesmärgiga koguda kokku ja süstematiseerida üksikallikates laialipillatud ning suulistes õigustavades leiduvad õigusnormid. Õigusraamatus käsitleti maa- ja lääniõigust, kusjuures esimene neist on vana saksa tavaõigus, teine mingil määral mõjustatud võõrast õigusest (mõjud pärinevad Itaaliast ja Prantsusmaalt).

Õigusraamatu autor oli seadusetundja, krahv Hoyer von Falkensteini vasall, Alam-Saksi, Tüüringi ja Brandenburgi vürstide õigusnõuandja Eike von Repgau (1180 – 1233). Algselt kirjutas Eike oma töö tõenäoliselt ladina keeles, mis oli tollal kohtulike dokumentide keel, ehkki õigusemõistmine ja asjaajamine käis saksa keeles. Ladinakeelne originaal ei ole säilinud, kuid saksa õigus- ja kultuuriajalukku on Eike von Repgau läinud saksakeelse tõlkega, mille ta tegi oma läänihärra palvel. „Nii oli läänitruudus see, mis tõi talle surematuse, sest alles teise, saksakeelse variandiga vallutas raamat Saksamaa“, kirjutab õigus- ajaloolane Eberhard Künßberg.⁵⁶ Tegelikult ulatus Saksi õiguspeegli tähendus kaugele üle Saksa riigi- ja keelepiiride – Hollandist Baltimaadeni. Saksakeelse variandi all tuleb mõelda muidugi tollast alamsaksakeelt, millele järgnesid ülemsaksa, flaami, poola jt. tõlked, sealhulgas ka tagasitõlge ladina keelde.

Algselt kaheks jaotatud raamatu (maa- ja lääniõigus) esimese osa liigendas Brandenburgi kohtunik Johann von Buch umbes sada aastat hiljem kolmeks osaks, samuti varustas ta õiguseraamatu seletusega (*Glosse*). Lisaks neile osadele kuulub Saksi õiguspeegli tekstiväljaande juurde tavaliselt veel neli eessõna, millest esimene on värssides.⁵⁷

Nii Saksi õiguspeegel kui ka tema alusel koostatud Liivi õiguspeegel sisaldavad palju tsiviil- ja pärimisõiguse norme, kuid loomulikult ka kriminaalõigust. Nii võime leida rohkesti norme maa- ja jumalarahude ning raurikkumiste kohta (näiteks I raamatu artikkel 50, II raamatu artiklid 66 –69 jt.). Siin on Eike von Repgau võtnud aluseks 1. septembri 1221. a. Saksi maarahu, samal ajal on Mainzi 1235. a. maarahu olnud peeglile tundmatu.⁵⁸ Mis puutub aga taplusõigusesse, siis ei tunnistanud Saksi peegel seda üldse, niisiis lähtus Eike siin juba Friedrich Punahabeme 1152. a rahuseadusest, mis teatavasti keelas vaenutegevuse. Et aga õiguseraamatus on siiski juttu rahuseadusest ja rahu-

rikkumistest, siis tuleb seda tõlgendada mitte kui vaenutegevuse reguleerimist, vaid kui vastutust raskendavate asjaolude määratlemist: rahu poolt kaitstud kohas, ajal või isikute vastu toimepandud tegu loeti kuriteoks, kui see muidu kuritegu ei olnud; ka iseenesest kuritegeliku teo toimepanemine rahu rikkudes tähendas raskendavat asjaolu ning see tõi kaasa rängema karistuse.

Mis puutub aga *Sachsenspiegeli* kriminaalõigusesse tervikuna, siis on see tüüpiline keskaja kriminaalõigus, nähes ette vastutuse tapmiste, kehavigastuste, varguse, röövimise, süüitamise, ususalgamise, nõidumise, sugukõlvatuse, auhaavamise ja muude tollele ajale iseloomulike kuriteoliikide eest. Kriminaalkaristuste osas sisaldab õiguseraamat nii valurahasüsteemi (st. põhiliselt eraõigusliku iseloomuga karistusi) kui ka avalikõiguslikke kehalisi karistusi.⁵⁹

Saksi õiguspeegel teeb vahet mõrva (*Mord*) ja muu tahtliku tapmise vahel – esimesel juhul kuulus süüdlane ratastamisele (*alle mordere ... sal man radebrechen*, II, 13, § 4), teisel juhul kohaldati karistusena pea maharaiumist. Seega näeme siin juba keskaja avalikule kriminaalõigusele omast surmanuhtluse diferentseerimist. Mitmetel juhtudel tunnistati tapmine õiguspäraseks (hädakaitse; rahurikkuja või lindprii tapmine). Enesetapp ei toonud kaasa mingeid õiguslikke järelemeid. Õiguseraamat tunneb ka rooma õigusele lähedast *parricidiumi*, ehkki antud kuritegu on siin seotud pärandusega – kui tapetakse isik, kelle pärija on tapja. Kriminaalõiguslikult loetakse selline tegu mitte mõrvaks, vaid tapmiseks (*Totschlag*) ning täiendava õigusliku tagajärjena toob see kaasa pärandist ilmajätmise – „verine käsi ei võta pärandit“, III, 84, § 1 ja 2).

Kehavigastused jagunevad kaheks, olenevalt sellest, kas nad seisnesid lihtsalt vägivallategudes (ilma lihahaavata) või haavamises. Esimene oli lunastatav valurahaga, teine tõi kaasa kehalise karistuse, eelkõige käe maharaiumise (II, 16, § 2).

Nagu ikka keskaja õiguses, on ulatuslikult diferentseeritud vastutus varguse ja röövimise eest. Näiteks on eraldi ette nähtud vastutus metsa- ja heinavarguse ning teravilja varguse eest, samuti tehakse vahet, kas varastatu väärtus oli märkimisväärne (üle 3 šillingi) või mitte. Keskaja õigusele tüüpiliselt loetakse õist vargust ohtlikuks kuriteoks, mille eest ootas võllapuu (II, 28, § 3). Vastutus ei sõltunud aga asjaolust, kas oli tegemist nn. avateolise vargusega või mitte (st. kas kuritegu tuli kohe ilmsiks või mitte, kas kurjategija tabati kohe). Muidugi oli aga oluline, kas vargus pandi toime avalikult või salaja, esimesel juhul

kvalifitseeriti kuritegu röövimisena. Enam ei loetud röövimist vargusest kergemaks kuriteoks (ehkki sellist vahetegemist võib leida keskaja seadustikes sageli), küll aga on vastutus diferentseeritud röövimise enam- ja vähemohtliku koosseisu vahel – esimene toob kaasa ratastamise, teine pea maharaiumise (II, 13, § 4 ja 5).

Abielurikkumise kui kõlblusvastase teo eest näeb Saksi õiguspeegel ette pea maharaiumise (II, 13, § 5). Siiski arvatakse, et selline avalikõiguslik karistus järgnes vaid teolt tabatud abielurikkujate suhtes ning see oli ka ainuke juhtum, mil antud kuritegu allus ilmalikule õigusemõistmisele. Muudel abielurikkumise juhtudel kuulus asi kirikliku õiguse kompetentsi, kus põhimõttel *ecclesia non sitit sanguinem* (kirik ei ihka verd) tuli kohaldamisele mitteavalikõiguslik karistus. Et mitte kõiki abielurikkujaid peajagu lühemaks ei tehtud, see tuleneb ka sättest I, 37, kus keelati abieluteotajate hilisem seaduslik abielu.⁶⁰

Karistuse süsteem Saksi õiguspeeglis sisaldab nii avalik- kui ka eraõiguslikke karistusi. Esimesed jagunevad kaelakohtulikeks (*peinliche*), st. surmanuhtlus ja sandistavad karistused, näiteks käe maharaiumine, ning mittekaelakohtulikeks (ihunuhtlus, juuste mahalõikamine, hõbimärgistamine). Eraõiguslikud karistused on kannatanu hagi alusel väljamõistetavad valurahad. Karistuse täideviimise avalikõigusliku külje väljaarenemastusest annab aga näiteks tunnistust asjaolu, et elukutselise timuka mõiste on Saksi õiguspeeglis tundmatu.

Liivimaa õiguspeeglis oli muidugi ka erinevusi oma Saksi eelkäijast. Põhiliselt puudutasid need siiski tsiviil- ja pärimisõiguslikke küsimusi.⁶¹ Liivi õiguspeegli kriminaalõigus oli aga tüüpiline keskaja kriminaalõigus, nagu ta kajastus Saksi õiguseraamatus. Mõlemad olid oma aja õiguse sümbolid, kuni mõne sajandi pärast asendas neid kriminaalõiguses Keiser Karl V kriminaalseadustik – Karolina.

Eesti kriminaalõiguse ajaloos tähendav Liivimaa õiguspeegel esimest korda, ehkki mitte veel kriminaalkodeksit. Samal ajal ei olnud Liivimaa õiguspeegel midagi rohkemat kui võõra õiguse retseptioon. Seevastu Saksamaa jaoks tähendas Saksi õiguspeegel hoopis midagi enamat kui lihtsalt üks õnnestunud ja laia levikuga seadustik. Koostatud tüüpilise keskaegse õiguseraamatuna, muutus Saksi peegel peagi sisuliselt üldkohustuslikuks seaduseks, mida vahetult kohaldati kolmandikul Saksamaal Tema eeskujul koostati teisi seadustekogusid, näiteks XIII sajandi keskel nn. Saksa Rahva õiguspeegel (*Spiegel Deutscher Leute, Deutschenspiegel*), mis kujutas endast Saksi peegli osalist ümbertöötamist, osaliselt selle tõlget ülemsaksa keelde. Umbes samast

ajast pärineb teine *Sachsenspiegeli* järglane – *Schwabenspiegel* (švaabi õiguspeegel). Mõlemad kehtisid Lõuna-Saksamaal, esimene ka Šveitsis. Saksa Rahva Õiguspeegel oli oma sisult siiski märksa eklektilisem, sisaldades saksa tavaõiguse kõrval märgatavalt ka rooma ja kanoonilist õigust.

Saksi peegli kui seadustiku levik seletub eelkõige tema õigusliku külje põhjaliku läbitöötatusega – Eikel õnnestus tollal kehtivate suuliste ja kirjalike normide virvarr süstematiseerida, nad nõ. läbi kirjutada, ilma sealjuures kehtivat õigust võltsimata. Muidugi tuli tal kokku puutuda paljude normide omavahelise vastuoluga, kuid nende ületamisel lähtus autor õiguse terviklikkuse põhimõttest, „Jumala, keisri ja rahva ühtsusest“.⁶² Ehkki Saksamaa poliitiline ajalugu läks teist teed, oli õigusterviku põhimõte Saksi õiguspeeglis siiski realiseeritud sedavõrd õnnestunult, et sai kujuneda õiguslik tervik, koodeks. Ilmselt just sellega tõusis Eike von Repgau töö teistest samalaadsetest õiguse eraviisilistest üleskirjutustest, õiguseraamatutest kõrgemale ning kujunes sisuliselt Saksamaa esimeseks koodeksiks. Romantiliselt häälestatud õigusteadlased on nimetanud Saksi õiguspeeglit mitte ainult Lõuna-Saksamaa õiguseraamatuks ning Ida- ja Põhja-Saksamaa õiguse vaimseks isaks, vaid ka „meie *corpus iuris germanici*“.⁶³

Ometi ei saa *Sachsenspiegeli* tähtsust seletada ainult õiguslike põhjustega. See raamat on läinud ka Saksa kultuurilukku, eelkõige oma keele poolest. Kirjutatud küll alamsaksa keeles, on seadustiku tekstis välditud raskepäraseid alamsaksa murdeväljendeid. Samal ajal on raamatu keel pigem literatuurne kui akadeemiline, ta on kirjutatud „rahvale, mitte aga õpetlastele“.⁶⁴ Lühidalt öeldes, Eike von Repgau pani oma tööga aluse saksa õiguskeelele ning andis seega võimaluse ladina keele väljatõrjumiseks õigustegevusest.

Tänapäeva mõisteid kasutades võime öelda, et Saksi õiguspeegel vastas oma aja sotsiaalsele tellimusele nii juriidilises kui ka üldkultuurilises ja poliitilises mõttes. Kui Eike ise oma raamatu eessõnas märgib, et õigus on nagu peegel, kus kajastub hea ja halb, siis tegelikult õnnestus tal peegeldada mitte ainult õigusnormides sisalduvaid arusaame heast ja kurjast, vaid kaasaegseid õiguspoliitilisi tendentse tervikuna. Ega muidu oleks Saksi peegel oma kodumaal kuni 1865. aastani olnud kasutusel kui „üldine Saksi õigus“; Tüüringis kasutati teda tsiviilõiguse allikana kuni 1900. aastani. Kriminaalõiguses ei küündinud Saksi õiguspeegli kestvus siiski nii kaugele. Umbes kolmesaja aasta pärast asendas teda juba ainult kriminaalõiguse ja protsessi norme sisaldav seadustik – Karolina.

4. *Constitutio Criminalis Carolina* ja tema suguvõsa

Sachsenspiegeli populaarsus ja levik ei teinud siiski olematuks kriminaalõiguse partikularismi, samuti õiguse sisemist vastuolulisust. Maa-härrade ja keisri rivaliteet avaldus paratamatult kohaliku tavaõiguse ja keskuse õigusloome kokkusobimatuses, kusjuures säilis õiguse kehtivus alt üles, st. kohalikel normidel oli alati eelisõigus riigiseaduste ees. Kriminaalõigus ja protsess olid endiselt kahestunud era- ja avalikõigusliku käsitluse vahel. Ennast Frangi riigi kaudu Rooma impeeriumi järglaseks pidav Saksa Rahva Püha Rooma Riik oli sattumas vihma käest räästa alla – maarahude ja eelkõige 1495. aasta Igavese Maarahu järel rusikaõigusele, röövimistele ja rüüstamistele mingil määral piiri pannud, pidi riik tunnistama kohtuliku omavoli levimist. Keegi ei võinud kindel olla, millise seaduse alusel ta kohtu ette viiakse ja süüdi mõistetakse. Kirjutatud ja kirjutamata tavaõiguse normistik oli sedavõrd ebamäärane ja rikkalik, et võimaldas põhjendada mistahes süüdistust. Materiaalsest õigusest veelgi enam ebamäärasem oli nn. formaalne õigus, protsess.

Tapalavale veetud süüdimõistetul ei olnud sellest kergem, et asja uurimisel ja kohtumõistmisel lähtuti vanadest tavadest, germaanlaste iidsetest õigusnormidest. Ka keskvoim sai aru, et tavaõigusnormide virvarris korda luua on lootusetu, pealegi tuli selleks paratamatult eelistada ühe piirkonna õigust teisele, mis oleks ainult paksu verd tekitanud. Sellises olukorras tuli Saksa Rahva Püha Rooma Riigile õigel ajal meelde oma suur eelkäija ja tema õigus. Rooma õiguse retseptsioon oli tegelikult alanud juba varem, nimelt glossaatorite uurimistööga XI sajandil Itaalia ülikoolides. Sealt levis rooma õiguse õpetus Hispaaniasse, Prantsusmaale ja Inglismaale. Alles XV. - XVI sajandil hakkas rooma õigus maad võtma ka Saksamaal, sedavõrd kuidas keiser hakkas oma seadusandluses toetuma rooma õiguse spetsialistidele (legistidele). Terviklikult välja arendatud ja teaduslikult läbi uuritud rooma õigus oli parim rohi võitluseks Saksamaal levinud õigusliku kilustatuse vastu. Loodi Riigikohus (*Reichskammergericht*), mis hakkas rakendama keisri seadusi ja rooma õigust.

Rooma õiguse taassünd on tihedalt seotud õigusteadusega. See algas glossaatorite tegevusega XI sajandi Itaalia ülikoolides, eelkõige Bologna ning mõjutas tugevasti ka rooma õiguse levikut Saksamaal. Glossaatorite koolkond (umbes 1100 - 1250) lähtudes veel puhtast roo-

ma õigusest, eelkõige Justinianuse koodeksist, piirdudes selle esitamise ja tõlgendamisega. Postglossaatorid (umbes 1250 - 1450) pühendusid aga rohkem rooma õiguse kohaldamisele kaasaega. Sellega oli loodud alus rooma ja kanoonilise õiguse retseptsiooniks Saksamaal. Et postglossaatorite tekstid kujutavad endast suhteliselt iseseisvat õigusteaduslikku loomingut, räägitakse mitte niivõrd rooma, kuivõrd itaalia õiguse levikust Saksamaal.

Rooma-Itaalia õiguse taassünd Saksamaal algas populaarse kirjan-duse ja õiguslike abivahendite kaudu. Kuulsamate postglossaatorite Albertus Candinuse (surn. 1300), Cinuse (1270 - 1335), Bartoluse (1314 - 1357, Cinuse õpilane), Baldus de Ubaldise (1328 - 1400, Bartoluse õpi-lane), Angelus Arentinuse (surnud 1450) jt. tööde järgi koostati Saksa-maal XIII sajandist alates alfabeetilis-entsüklopeediliselt ülesehitatud sõnastikke ja abimaterjale (üks tuntumaid on 1452. aastast pärit Jodo-cuse koostatud *Vocabularius iuris utriusque*). Lisaks neile tekkisid ka süstematiseeritud õiguskogumikud, millest vanim teadaolev pärineb ajavahemikust 1340 - 1348 pealkirjaga *Summa legum* ning selle on kirju-tanud Raymund von Wiener-Neustadt. Saksakeelsetest õiguskogumi-kest on tuntumad Ilmikpeegel (1509, *Laienspiegel*) ning eriti Hagipeegel. Viimase tekst pärineb tegelikult umbes 1425. aastast ning ta kannab pealkirja "Clag, antwort und ausgesprochene urteyl gezogen aus geyst-lichen und weltlichen rechten". Laiema leviku sai see rooma õiguse ko-gumik *Klagspiegeli* nime all pärast seda, kui Sebastian Brant oli ta 1516. aastal välja andnud.⁶⁵

1495. aastal Wormsi riigipäeval loodud Riigikohus pidi kaitsma õiguskorda ja maarahu ning siluma seisustevahelisi vastuolusid. Mõel-dud kompromissina keisri ja seisuste huvide kaitsmisel, kujunes Riigi-kohtust siiski keisri kohtuvõimu ja taastuva rooma õiguse peamine at-ribuut.⁶⁶ Oli ilmne, et rooma õiguse alusel kujunev kriminaalõigus ning kohtupidamise kord vajasis ühtset riiklikku korraldamist. Kohe pärast Riigikohtu loomist hakkas ta saama kaebusi kohtutegevuse kor-raldamatusest ning süütute inimeste süüdimõistmisest. Riigikohtu pöördumiste survele võtab Riigipäev küll vastu mitmed otsused (1498 Freiburgis ja 1500 Augsburgis) töötada välja üleriigiline kriminaalkoh-tu seadustik, kuid maavürstide vastutegutsemise ning korralike projek-tide puudumise tõttu ei nihkunud asi paigast.

Üksikutes maades ja linnades koostati siiski mitmeid kohtuseadus-tikke, mis püüdsid suurel määral püsida saksa tavaõiguse pinnal, kuid ei suutnud muidugi täielikult välistada Saksamaale sisseimbunud roo-

ma ja kanoonilise õiguse mõju. Põhiliselt oli tegemist kohtukorraldust reguleerivate seadustikega, kuid neis ei puudunud ka kriminaalõiguse normid. Siia kuulusid nn. Würzburgi reformatsioon (1447), Nürnbergi kaelakohtukorraldus (1481), Altorfi Range õigus (umbes XV saj.), keiser Maximilian I Tiroomi kaelakohtukorraldus (1499) ning selle järgi koostatud Radolphzelli kaelakohtukorraldus (1506) jt..⁶⁷ Kõik nad valmistasid mingil määral pinda ette üldisele kohtuseadustikule, kuid kujutasid endast siiski katset reguleerida kohtute tegevust kohalike tavaõigusnormide alusel, küündimata tasemele, mis vastanuks rooma õigusele ning moodustanuks tervikliku süsteemi. Teiste sõnadega, kaasaeg nõudis mitte vanade tavaõigusnormide moderniseeritud väljaandeid, vaid uut kvaliteeti, mis oleks endasse sulatanud tavaõiguse, kanoonilise õiguse ja rooma õiguse. Objektiivselt pidi see varem või hiljem ka sündima, kuid selleks pidi leiduma mees, kes asja käsile võtnuks. Nagu ütleb A. Berner, kavandata üleriigiline kriminaalkohtu seadustik oleks lükkunud kaugesse tulevikku, kui Bambergi piiskopkonna minister (*Landhofmeister*) ja kohtunik Johann zu Schwarzenberg (1463 – 1528) ei võtnuks asja käsile..⁶⁸ Lähtudes eelkõige Itaalia kriminaalõigusest ja –protsessist, aga mingil määral ka Bambergi linnaõigusest ja kohtuseadustikust (1503), Nürnbergi (1479) ja Wormsi (1498) reformatsioonidest ning Hagipeeglist, koostas ta üldise kriminaal- ja protsessiseadustiku, Bambergi kaelakohtuseadustiku (*Bambergsche Halsgerichtsordnung, Bambergensis, 1507*).

Wormsi riigipäeval 1521. aastal otsustati lõpuks moodustada komisjon üleriigilise kriminaalkohtuseadustiku projekti väljatöötamiseks. Uue seadustiku aluseks sai *Bambergensis* (siit ka tema hilisem nimetus *mater Carolinae*, Karolina ema) ning näis, et seaduse vastuvõtmiseks ei ole enam olulisi takistusi. Siiski tekkis tõsine probleem, mil määral lülitada projekti ka teisi, partikulaarseid seadustikke. Kui näiteks *Bambergsise* järgi 1516. aastal koostatud Brandenburgi kohtukorralduse (oma eel- ja järeltulija järgi hakati teda nimetama *soror Carolinae*, Karolina õde) kasutamine ei oleks tekitanud erilisi sisulisi vastuolusid, siis teiste partikulaarseadustega oli asi tõsisem. 1521. a Wormsi projektile lisandusid Nürnbergi (1524), Speieri (1529) ja Augsburgi (1530) projektid. Eriti agarad olid oma partikulaarseadusi kaitsma Saksi ja Reinpfalzi maahärrad. Selle tagajärjeks oligi keskväimu ja landide kompromiss, mis avaldus vastuvõetud seaduse nn. salvatori klauslis (*clausula salvatoria*). Nimelt sisaldus eessõna lõpus järgmine lause: „Me ei soovi siiski selle armulise meeldetuletusega kuurvürstide, vürstide ja seisuste vanadest, väljakujunenud, õiglastest ja õiguspärastest kommetest

midagi ära võtta.“ Et kohaliku tavaõiguse kaitseks olid just Saksi maa-härrad eriti teravalt välja astunud, siis saigi see klausel saksi õiguse kaitse (*salvo iure Saxonum*) nime, kust omakorda tuleneb väljend salvatori klausel.

Seadus ise võeti aga Regensburgi riigipäeval 27. juulil 1532. a vastu. Enam kui kolmkümmend aastat kestnud töö ühtse riikliku kriminaal-seadustikuprojektiga oli lõppenud.⁶⁹

Nagu kõik varasemadki kriminaalkohtu seadustikud, nii sisaldas ka Karolina (keiser Karl V kriminaalkohtuseadustik, *Constitutio Criminalis Carolinae, peinliche Gerichtsordnung Karls V, CCC, PGO*) enamuses protsessinorme. Nimelt reguleerisid kohtu tegevust, tõendeid jm. protsessi-küsimusi artiklid 1 – 103 ja 181 – 219, kuna materiaalsoigusele olid pühendatud artiklid 104 –180. Umbes sellelaadne ülesehitus oli paljudel teistelgi tollastel kohtuseadustikel ning see tulenes menetluse järjekor-rast; õigusnormid olid paigutatud selliselt, nagu nad kohtuasja aruta-misel ette tulid.

Kriminaalsoiguse jaotamine üld- ja eriosaks oli Karolina ajal veel tundmatu. Tänapäeva mõisteid kasutades võib öelda, et esimene krimi-naalsoiguse norm (art. 104) sätestab kriminaalsoiguse üldpõhimõtted („*auss lieb der gerechtigkeit und umb gemynes nutz willen*“, st. armastusest õigluse ja üldise kasu vastu), samuti võib sealt välja lugeda põhimõtte *nullum crimen nulla poena sine lege* algmeid. Nimelt ütleb sama artikli 4. lõik, et kellelegi ei tohi mõista surmanuhtlust või muud kehalist karis-tust, kui see ei ole ette nähtud „meie Keiserlikus õiguses“, st. antud ju-hul Karolinas. Siin on üle võetud *Bambergensis* põhimõtte, mis omakor-da tulenes rooma õigusest – avalikõiguslikku karistust saab mõista ainult siis, kui see on lubatud riigiseaduses. Muidugi ei ole *nullum cri-men ...* põhimõtte veel täielikult realiseerunud, sest art. 105 lubas kasuta-da analoogiat, rääkimata sellest, et salvatori klausli ja artikkel 104 teks-tist tulenes otseselt kohaliku tavaõiguse eelisseisund Karolina, st. riigi-seaduse ees. Nende normide tähest tulenevalt sai Karolina vaid toetada kohalikke tavasid. Tegelikult kujunes olukord siiski Karolina kasuks. Salvatori klausel käis ainult vanade tavade kohta ning tähendas selles mõttes keeldu välja töötada uusi partikulaarseadusi. Pealegi keelas art. 218 mitmesugused kohalikud kuritarvitused ning „kurjad ja ebamõist-likud tavad“ (*missbreuchen und bösen unuernünftigen gewonheyten*). Prak-tiliselt kordus sama, mis kolmsada aastat tagasi Saksi õiguspeegluga. *Sachsenspiegel* oli ainult kohaliku õiguse eraviisiline üleskirjutus ning ta levis mitte välise sunni, vaid oma sisemise jõu najal. Karolina andis ju-

riidiliselt eelisõiguse kohalikule tavaõigusele, tegelikult tõrjus ta selle täielikult välja. Omajagu aitas sellele kaasa ka asjaolu, et Karolina ei sisaldanud ainult rooma õigust, vaid ka saksa tavaõiguse norme. Näiteks pärinesid rooma õigusest sellised kuriteokoosseisud, nagu paskvillide levitamine (*libel famos*, art. 110), *incestus* (art. 117), naiserööv (art. 118), abielurikkumine (art. 120), röövimine (art. 126), vargus pärijatelt (art. 165) jt.. Seevastu kohalikest õigusraamatutest pärinevad sellised kuriteod nagu vaelevandumine (art. 107), sugukõlvatus (art. 116) jt.. Paljude normide puhul ei ole nende päritolu tervikuna võimalik määrata, sest üksikud koosseisuelemendid ja karistused pärinevad erinevatest õigussüsteemidest. Näiteks rooma õigus ei pidanud aborti kuriteoks, vähemalt mitte elu vastu suunatuks. Karolina art. 133 kehtestab karistuse (uputamise) abordi eest, kusjuures vahetegemine elusa ja mitteelusa loote vahel tuleneb kanoonilisest õigusest. Vaelevandumine oli karistatav vanade germaani tavade järgi, kuid selle eest ettenähtud karistus (art. 107) on üles ehitatud germaani õigusele võõrale talioonile. Nimelt tuleb vaelevandujal raiuda maha kaks sõrme, kui aga valetunnistusega peeti silmas eesmärki teise inimese süüdimõistmiseks, siis tuleb valetajale mõista seesama karistus, mida ta valetunnistusega taotles. Talioon pärineb Moosese seadustest, seega on siin tegemist kirikuõiguse mõjuga.

Kui Karolinast veel otsida üld- ja eriosa norme, siis üldküsimusi käsitlevad artiklid 177 (osavõtt ja kaasaaitamine), 178 (kuriteokatse) ja 179 (süüdimatus, „kurjategijatest, kellel nooruse tõttu või muudel põhjustel ei ole mõistust“). Artiklid 138 – 146 käsitlevad hädakaitset, kuid on paigutatud nende normide juurde, mis räägivad vastutusest tapmise eest. Artiklis 150 on juttu tapmise õiguspärasusest (hädakaitse, süüdimatus, kurjategija kinnipidamine või tabamine sündmuskohal).

Suhteline on ka vahetegemine materiaal- ja protsessiõiguslike normide vahel. Paljud iseenesest kriminaalõiguslikud normid on läbi põimunud tõendamist käsitlevate küsimustega (näiteks artiklid 142, 151, 155 jt.). On sätteid, mis puudutavad tänapäeva mõistes kohtumeditšiniilist ekspertiisi (art. 147 ja 149).

Mõned normid Karolinas meenutavad rohkem õpikut või käsiramatut kui seadust. Näiteks artiklites 190 – 192 antakse juhiseid, kuidas kohtukirjutaja peab vormistama kohtuotsuse. Artiklites 215 – 217 aga seletatakse pikalt-laialt, kuidas rakendada puuseppi võllaste ehitamiseks ja parandamiseks, kusjuures kõvasti keelatakse puuseppi nende töö juures „häbistada, põlata ja alandada“. Selle teo eest tuleb süüdlasel maksta üks mark kulda, millest pool läheb kohtule, teine pool solvatu-

le.

Karolina karistused on valdavas enamuses avalikõiguslikud kehalised karistused, alates kõrvade, keele või sõrmede äralõikamisest (art. 198) ning lõpetades rohkete surmanuhtluse liikidega (art. 192). Tuntakse ka maalt väljasaatmist (art. 198) ja vanglakaristust (art. 192 ja 196). Peaaegu kadunud on valurahasüsteem, ainult varguse korral võib süüdlasele kohaldada trahvi, mis läheb kannatanu kasuks. Nimelt näeb art. 157 ette kahjutasu varastatu kahekordses väärtuses (kui süüdlane ei ole selleks võimeline, siis tuleb talle mõista „vanglakaristus mõningaseks ajaks“). Esmakordselt toimepandud avaliku varguse korral on põhikaristuseks häbiposti panek, piitsutamine või maalt väljasaatmine. Ainult siis, kui tegemist on lugupeetud isikuga (*ansehnliche person*), kelle paranemist võib loota, tuleb kõne alla trahv varastatu neljakordses väärtuses (art. 158). Muud, raskemad vargused (sissemurdmisega jms.) nägid ette juba avalikõiguslikud karistused, eelkõige surmanuhtluse.

Karolina tähistas avalikõigusliku kriminaalõiguse täielikku võitu. Aga kui kuriteoõpetuse osas võime teda pidada paljude tänapäevaste põhimõtete lähtekohaks, siis oma julmade kehaliste karistuste poolest jääb Karolina keskaegse julmuse võrdkujuks. Näiteks artiklis 192 § 3 nähakse ette „kogu tema keha neljaks osaks lõigata ja raiuda ja nii teda surmaga karistada (st. hukatavat mitte enne surmata, vaid just ülalkirjeldatud moel surm esile kutsuda) ning need neli osa nelja tee peale (st. ristteele) avalikult üles riputada ja välja panna“.

Esimese üleriigilise kriminaalseadusena ning tervikliku koodeksina kujunes Karolinast Saksa riigi ja saksa kultuuriala peamine kriminaalkodeks kuni 1870. aastani. Praktiliselt kergesti käsitatavana tõrjus ta vähehaaval vanad partikulaarseadused välja ning kujundas ühtse saksa kriminaalõiguse. Mis puutub julmadesse karistustesse, siis kaugele ei olnud enam võimalik minna – pikapeale hakkasid neljakskäristamised, uputamised ja elusalt matmised taanduma lihtsamate hukkamisviiside ees (pea maharaiumine ja poomine), rääkimata juba uusaja põhikaristusest vabadusekaotusest. Muidugi oli Karolina mõju erinevatele piirkondadele ka erinev. Näiteks Lõuna-Saksamaal olid julmad hukkamisviisid levinud juba enne Karolinat ning Karl V seadustik suutis neid märgatavalt piirata. Seevastu tema ulatuslikum rakendamine Põhja-Saksamaal tõi kaasa kehaliste karistuste suurema leviku.

Teiste Saksamaa provintside kõrval jõudis Karolina muidugi ka Eestisse, kus teda kohaldati enamasti siiski subsidiaarõigusena. Näiteks

Tallinnas oli põhiallikana kasutusel Lüübeki õiguse Revali Koodeks (esimene ja teine väljaanne vastavalt 1257. ja 1282. aastast, kolmas 1586. aastast). Et seal sisaldus kriminaalõigus küllaltki lünklikult, pöörduti õigusemõistmisel mitmete allikate, sealhulgas ka Saksi õiguspeegli poole. Pärast CCC vastuvõtmist jõudis ta ka Eestimaa kohtuotsustesse, kusjuures paljud julmad karistused (neljaksraiumine ja teibasseajamine) ei tulnud Lüübekis ega ka Tallinnas kohaldamisele. Ka puuduvad andmed selliste sandistavate karistuste mõistmisest nagu silmade väljatorkamine ja keele äralõikamine. Seevastu ratastamine oli kasutusel, kusjuures hukkamispaik olevat asunud hilisema Ameerika tänava läheduses. On andmeid elusalt matmise (asendati küll varsti pea maharaiumisega), põletamise, pea maharaiumise kohta, samuti olid kohaldamisel käe maharaiumine, kõrvade äralõikamine, ihunuhtlus ja häbikivide kandmine.⁷⁰

Õiguslik partikularism Eestis oli selles mõttes omapärane, et siin jäid saksa seadused kehtima ka siis, kui maad valitsesid rootslased ja venelased. Ka Karolina elas Eestis üle mitu valitsust ning lakkas juriidiliselt kehtimast alles Tsaari-Vene 1845. a. kriminaalseadustiku maksmapanemisega. Olulised piirangud karistuste osas kehtestati siiski juba 1801. aasta seadustega.

5. *Ius canonicum* – kirikuõigus

Vaevalt oskasid varakristlikud kogudused ette näha, et kindel usk südames ning soov elada Kristuse õpetussõnade järgi moodustavad kunagi võimsa kirikuriigi ning terviklikult väljaarendatud õigussüsteemi. Nii see siiski oli, maisest aust ja hiilgusest vähe hoolivate algkristlaste asemele tuli keskajal võimas poliitiline organisatsioon, mis sekkus võimuvõitlusse ning pidas end ilmalikust võimust kõrgemaks. Augustinus (354 – 430) nimetas Jumala riiki valguse riigiks ning ilmalikku riiki kuradiriigiks (*civitas Dei* ja *civitas diaboli*). Alles siis, kui ilmalik valitseja saab kristlaseks ning kirikult õnnistuse valitsemiseks, lakkab maine riik olemast saatana tööriist – nagu kuu helendab ainult siis, kui päike teda valgustab. Augustinuse töö *De civitate Dei* (Jumala riigist) sai peagi kristliku kiriku ideeliseks baasiks võimuvõitluses, mille üks osa oli ka ilmaliku jurisprudentsi kiskumine oma valdusse.

Nagu Euroopa tsivilisatsioon üldse ja õigus eriti, nii sai ka kirikuõigus alguse Roomast. Juba I sajandil kujunesid kristlikes kogudustes välja mitmesugused juhised, mis väideti pärinevat otse apostlitelt.

Neid juhiseid nimetati kaanoniteks (*canones*, kreeka k. karjasekepp) ning siit saigi alguse terve hilisem õigussüsteem, kanooniline e. kirikuõigus (*ius canonicum*). Hiljem lisandusid neile veel Uuest ja Vanast Testamentist pärit reeglid. Rooma riigi julm, kuid edutu võitlus kristlusega lõppes ristiusu täieliku võiduga. Kõigepealt tunnistas Constantinus I 313. a Milaano tolerantsusediktiga ristiusu lubatavaks, Theodosius I valitsemisajal saavutas kristlus aga 380. aastal ametlikult riigiusu seisundi. 496. aastal tunnistas ristiusku ka Frangi riigi kuningas Chlodovech. Sellega oli kristlus kui riigiusk oma riigi üle elanud, tulles tervelt välja Rooma langemisest. Tegelikult kujuneski kirikuõigusest sild antiikmaailma ja Euroopa uute riikide vahel. Ehkki rooma õiguse retseptioon oli veel kaugel, kehtis juba Frangi riigi aegadel väljend *ecclesia vivit legis Romanae* – kirik elustab rooma õiguse.

Kui algselt koosnes kanooniline õigus põhiliselt pühakirjast tulenevatest ettekirjutistest, siis VIII ja IX sajandil hakkasid tooni andma paavsti normatiivaktid *scriptum bullatum*, bullad. Nii muutus kanooniline õigus kirikuõiguseks, st. kirikuvõimude poolt antud seadusteks. Esialgu kehtis kiriku õigusvõim siiski ainult vaimulike suhtes. Sealjuures ei ole jutt mitte lihtsalt kiriku distsiplinaarvõimust, vaid kirikutegevlaste allutamisest oma õigusemõistmisele ka selliste tegude eest, mis olid kuriteod riigiseaduste järgi. Näiteks juba VI sajandil allusid kirikukohtutele piiskopid isegi raskete riigivastaste kuritegude eest (reetmine). Surmanuhtluse asemel tuli neil arvestada ametist vallandamise, kloostriisse pagendamise või muu sellise kirikliku karistusega. 614. aastast peale allutati kiriklikule õigusemõistmisele kõik vaimulike süüasjad. Vaimulike kriminaalõiguslik immuniteet riigi õiguse suhtes oli kirikliku kriminaalõiguse esimene väljendusvorm. Sisuliselt oli tegemist ilmaliku kriminaalõigusega ning kirikliku õigusemõistmisega, teiste sõnadega ilmaliku kuriteo ja kirikliku karistusega. Vormiliselt tähendas see mitte kiriku tungimist ilmalikku õigusse, vaid sulgumist omaenda õigusemõistmisse.

Kanooniline kriminaalõigus hakkas aga tungima ka kirikust välja poole, lõi omaenese kriminaalõiguse ja kohaldas seda väljaspool vaimulikku seisust. Alguses oli kirik riigile toeks seaduslikkuse ja korra tagamisel, eelkõige jumalarahu kehtestades. Rahurikkujate karistamise võttis riik enda peale. Frangi riigi lagunemise järel hakkas kirik tungima ilmalikku õigusemõistmisse. Eriti intensiivne ja edukas oli see võitlus kirikule XI ja XII sajandil, mil ta sai õiguse dikteerida ilmalikule valitsejale seadusi. Kanoonilises kriminaalõiguses tekkis kaks suurt kuriteoliiki – vaimulikud kuriteod (*delicta mere ecclesiastica*) ja kõlblusvasta-

2
sed kuriteod (*delicta mixta*). Kui esimesed kujutasid endast usuvastaseid tegusid nii vaimulike kui ka ilmalike poolt (ketserlus, usutagane mine e. apostasia, kiriku lõhestamine jms.), siis teised olid sellised üle astumised, milles kiriku arvates avaldus vaimne, hingeline kurjus. Et hinge eest hoolitsemine oli kiriku mure, siis ei olnud kuigi raske allutada endale selliste kuritegude karistamist nagu abielurikkumine, nõidumine, valevandumine, kirikuvargus jm.⁷¹

Kirikuõiguse tungimine ilmalikku kriminaalõigusesse oli seotud võimuvõitlusega. Kui see algul toetas ühtse kriminaalõiguse kujunemist, siis hiljem põhjustas kanoonilise ja riikliku õiguse dualism seaduste erinevat kohaldamist ja palju vaidlusi. Selline parallelism ei tulnud õiguse arengule kasuks, ehkki oma positiivne külg oli siingi. Nimelt aitas kirikliku õiguse laiendamine kaasa avalikõigusliku kriminaalõiguse ja protsessi arengule, sest puhtvaimulike karistuste kõrval (kohustuslik patukahetsus, sulgemine kloostrisse, väljaheitmine kirikust jms.) kohaldati ka avalikõiguslikke karistusi. Omaenese õigusteooria puudumisel toetus kanooniline õigus suurel määral rooma õigusele, aidates nii kaasa selle retseptatsioonile.

Kirikuõigusega on seotud ka üks süngemaid lehekülgi kiriku ajaloos, nimelt inkvisitsioon ja nõia protsessid. Tegelikult tuleb lahus hoida inkvisitsioon kui õiguspoliitiline nähtus ning inkvisitsiooniprotsess kui kriminaalasja menetlemise üks vorme. Viimane tähendab senise eraõigusliku võistleva protsessi asendamist eeldatava süüdlase riikliku jälitamisega ning kohtu aktiivse tegutsemisega asjaolude väljaselgitamisel. Antud ajaloolises kontekstis oli inkvisitsiooniprotsessi levik edumeelne, ehkki ta seondus süüdistatava piinamise, süü ülestunnistuse väljapressimise, pealekaebamise ja muu sellisega, rääkimata juba inkvisitsiooni nõiajahist endast.⁷²

XII sajandi keskpaika langeb ka kirikuõiguse normistiku süstematiseerimine ja kodifitseerimine. Eeltöö selleks tegi munk Gratianus, kes õpetas aastatel 1149 – 1165 Bologna ülikoolis kirikuõigust ning püüdis tõestada, et eri aegadel välja antud ja eri allikatest pärit kanoonilise õiguse normid on kooskõlas mitte ainult omavahel, vaid ka ilmaliku õiguse sättega. Oma loengutekstid andis ta välja pealkirjaga *Concordia discordantium canonum* (Kooskõlastamata kaanonite kooskõla). Sisuliselt oli tegemist kirikuõiguse normide süstematiseeritud esitusega ning see levis kiiresti. Paavsti poolt heaks kiidetuna hakati seda kogumikku kasutama ametliku seadustekoguna pealkirjaga *Edicta* (või *Decretum*) *Gratiani*.

Edaspidi hakati paavsti bullasid koondama eri kogumikesse. Nii ilmus 1234. aastal Gregorius IX koostatud raamat *Liber quinque decretalium papae Gregoriana IX*, mis jagunes viieks osaks: *Iudex* (kohtunik), *Iudicium* (kohus), *Clerus* (vaimulikkond), *Connubia* (abielu) ja *Crimen* (kuritegu). Samalaadsed seadustekogud ilmusid veel 1298. a paavst Bonifatius VIII poolt ning 1315. aastal Clemens V koostamisel (Clemensi konstitutsioonid, Clementinae). Lõpuks lisandusid veel üksikseadused (*extra vagantes*), ning kirikuõiguse koodeks *Corpus iuris canonici* oli välja kujunenud. Seega koosneb ta viiest osast:

1. Gratianuse dekreedid (1141 – 1150),
2. Gregoriuse dekreedid (1234),
3. Bonifatiususe dekreedid (1298),
4. Clemensi konstitutsioonid (1315) ja
5. *extra vagantes*.

CIC levis kogu katoliiklikus maailmas ning tema tähtsus õigusallikana ei olnud väiksem Justinianuse koodeksist. Tema põhimõtted võttis üle ka protestantlik kirik. Sajandeid kehtinud seadustik töötati ümber ning anti uuendatud kujul välja 1917. aastal pealkirjaga *Codex iuris canonici*. Professor Jüri Uluots kinnitab, et uus CIC „on haruldaselt abstraktne seadustik ja on stiililt maailma parimaid seadusi, mis üldse antud ladina keeles”.⁷³ Praegune seadustik koosneb 2414 läbiva numbratsiooni artiklist ehk kaanonist (lühend c), mis on liigendatud ikka viieks raamatuks. Kehtib 1917. aasta redaktsioon 1983. aasta muudatustega.⁷⁴ Kui *Corpus* oli normistiku teatud süstematiseeritusest hoolimata siiski erinevatel aegadel vastuvõetud seaduste kogum, seega mitte niivõrd kodifikatsioon kui võrd inkorporatsioon, siis *Codex* on juba täielikult läbitöötatud ja süstematiseeritud seadustik.

Kirikliku kriminaalõiguse kolmas aspekt on tihedalt seotud teisega ning väljendub samuti kiriku tungimises ilmalikku õigusemõistmisse, kuid moodustab siiski omaette tervikliku nähtuse, omaette keskaegse õigusinstituudi. Jutt on kiriklikust asüülist ehk varjupaigaõigusest.

Keskaegne kiriklik asüül pärineb kahest allikast. Ühelt poolt on tegemist veretasuõigusega seotud institutsiooniga, mis pidi andma põgenikule võimaluse hinge tõmmata ning pakkuma jälitajale hetke järelemõtlemiseks. Varjupaigaõigusele toetudes täitis kirik vahendajarolli vaenutsevate poolte vahel, aidates sõlmida kokkulepet kahjutasu maksmiseks. Nii soodustas kirik kompositsioonisüsteemi levikut. Teiselt poolt tulenes asüül kiriku tegevusest rahu ja korra kindlustamisel,

nimelt jumalarahudest. Kui jumalarahuga hõlmatud paikades (näiteks pühakodades) oli keelatud igasuguse vaenutegevus, siis tähendas see samal ajal ka kaitset sinna põgenenud isikule nii eraviisilise kui ka ametliku jälitamise eest.

Keskaegse asüüli religioosne aspekt erineb märgatavalt varasemast varjupaigaõigusest – kui Vana Testamendi asüül on seotud ilmaliku ja taevase kättemaksuga, siis kristliku kiriku varjupaigaõigus oma algsel kujul toetus kahele õilsale põhimõttele – halastusele ja inimelu puutumatusel.

Asüüliõigus tähendas sisuliselt iga jälitatava isiku õigust leida varju kiriku kaitse all (kirikuhoones, kloostri, sageli ka vaimulike eluruumides), kusjuures jäi kiriku otsustada, kas ta annab varjunu jälitajatele välja või jätab oma võimu alla. Esimesel juhul võis väljaandmine olla tingimusteta (st. põgenik anti ilmalike kohtuvõimude kätte või kättemaksu ihkavate veretasujate taga ajada) või tingimuslik (viimasel juhul ei tohtinud karistusena kohaldada surmanuhtlust, enamasti ka sandistavaid karistusi). Kui põgenikku välja ei antud, jäi ta kirikliku jurisdiktsiooni alla, mis võis tähendada kas üldse karistamata jäämist või siis vaimulike karistuste kohaldamist (kohustuslik patukahetsus, sulgemine kloostrisse vms.).

Asüüli ulatus, tema absoluutsus või suhtelisus on aja jooksul sõltunud paljudest teguritest, sealhulgas ka nendest, mis jäävad selle nähtuse üldhumanistlikest algpõhimõtetest väga kaugemale. Varjupaigaõigus on põhjustanud sagedast kanakitkumist ilmalike ja vaimulike valitsejate vahel, sõltudes mitmesugustest poliitilistest asjaoludest, eelkõige aga poolte jõuvahekorrast.

Kiriklik asüül oli olemas juba Frangi riigis ning ta sisaldus nii rahvaõigustes kui kapitulaarides. Kirik oli aga veel liiga nõrk selleks, et taotleda täielikku asüüliõigust. Seepärast oli varjupaigaõiguses olulisi piiranguid. Näiteks oli keelatud varjupaiga andmine õigusemõistmise käest põgenenud kurjategijale, samuti neile, kes olid juba surma mõistunud. Küll võis kirik aga nõuda, et varjunud süüdlast (olgu ta toime pannud tapmise) surma ei mõistetak. Ka kehtis näiteks nõue, et preestri poolt tabatud varast ei tohtinud surma mõista.⁷⁵ Tolleaegne asüül ei seisnud mitte kurjategija päästmises õigusemõistmisest üldse, vaid tema eesmärk oli pakkuda kaitset otsinud inimesele võimalust päästa oma elu või vältida piinarikast sandistavat karistust. Lokkava veretasuõiguse ja rohkete ning ebamääraste tavaõigusenormide taustal oli varjupaigainstitutsioon kahtlemata vajalik ning edumeelne. Teiste

sõnadega, asüül ei välistanud õigusemõistmist ja ei vastandunud sellele, vaid püüdis säästa inimest väärast ja umbropsu rabava õigusemõõga eest. Sageli päästis nii end ilmsüütu kahtlustatav või härra viha alla sattunud sõltlane või kodakondlane.

Kiriku ja tema õiguse tugevnedes laienes ka kiriklik varjupaigaõigus. Praktiliselt muutus kiriku asüüliõigus XII ja XIII sajandil absoluutseks. Kirikuhoonesse varjunud isik oli ilmalikele võimudele puutumatu, kusjuures selline kord tuleneb õigusest vahetult (ilma et konkreetsele kirikule või piirkonnale oleks vaja seda õigust eraldi anda). Seevastu kloostrid said asüülivolitused valitsejalt.⁷⁶

On selge, et piiramatu ja tingimusteta asüüliõigus viis peagi kuritarvitusteni ning hakkas vähehaaval mitte lihtsalt õigusemõistmist takistama, vaid sai juba ohtlikuks üldisele õiguskorrale tervikuna. Asja muutis keeruliseks veel see, et lisaks kirikule omandasid vastavad privilegid ka mitmed ilmalikud organisatsioonid, näiteks rüütlordud. Nii tekkisid omamoodi vabalinnad, mis said mõrtsukate, röövlaste ja varaste pesadeks. Eriti teravad konfliktid puhkesid linnavõimude ja linnas asuvate kloostrite vahel. Et asüüliõiguse rikkumine (kus on õigus, seal on ka sellest üleastumine; põgeniku vägivaldne väljatoomine varjupaigast ei olnudki nii suur haruldus) tõi kaasa süüdlaste, näiteks linnavõimude kirikuvande alla panemise, siis pingestas ulatuslik asüül niigi teravat vahetõrget ilmalike ja vaimulike valitsejate vahel. Sellises olukorras sai kirik aru, et varjupaigaõiguse piiramatu lubamine toob enam kahju kui kasu. Vähehaaval hakati asüüli piirama, kusjuures initsiatiiv selleks ei tulnud mitte alati ilmalikelt võimudelt. Nii olidki Bambergensis ja Karolina aegadeks röövlastid, mõrvarid, süütajad ja muid ohtlikke kuritegusid toimepandud isikud asüüliõigusest ilma jäetud. Näiteks tapmise korral võis varjupaigaga arvestada vaid sel juhul, kui tegemist oli afektiseisundis või ettevaatamatusest toimepandud teoga.

Tänapäeval on kirikliku asüüli võimalus ilmaliku õigusemõistmise suhtes ainult formaalselt säilinud. Nimelt kehtib CIC c. 1179 järgi nõue, et kirikusse varjunud isikut võib seal vahistada vaid kirikuga eelnevalt kooskõlastatult. Seega on asüüli tähendus kandunud üle isikult kirikule ning seisneb vaid lugupidamises pühakojas vastu.

6. Roim, süütegu, kuritegu, rahurikkumine, õiguserikkumine

Need terminid ei ole küll mõeldud keskaegse kriminaalõiguse kuriteo mõistet tähistavate keelendite ametlikuks märkimiseks, aga nad näitavad seda terminoloogilist kirevust, mis valitses tollastes tavades, õiguseraamatutes ja riigiseadustes. Muidugi ei puudunud nii kuriteo üldmõistetes kui ka kuriteoliike tähistavates märksõnades teatud süsteem, kuid keskaja õiguse partikularism oli siiski sedavõrd tugev, et mõisteparatuur tänapäeva tähenduses puudus.

Ühtsete kuriteomõistete kujunemisele aitasid muidugi kaasa laia levikuga õiguseraamatud (näiteks *Sachsenspiegel* ja tema suguvõsa) või riigiseadused (*Karolina* ja tema suguvõsa). Kuid ainult õiguslooming ei suuda mõistete süsteemi välja kujundada. Selleks on vaja veel teist komponenti – õigusteadust. See tekkis seoses rooma õiguse retseptisiooniga ning glossaatorite ja postglossaatorite tegevusega. Kriminaalõigusteaduse jaoks oli aga vaja spetsiifilist ühiskondlikku tellimust – tsentraliseeritud riiklikku õigust, terviklikke ja laia levikuga kriminaalseadustikke. Enne Karolinat ei olnud see võimalik, aga pärast Karolinat pidi varem või hiljem tekkima sama tasemega teaduslik abstraktsioon – ühtne kriminaalõigusteadus.

Iseseisva kriminaalõigusteaduse loojaks peetakse kohtunikku ja õpetlast Benedict Carpzovi (1595 – 1666). Karolinale ja mingil määral ka saksi tavaõigusele toetudes andis ta oma töödes põhjaliku analüüsi kehtivale kriminaalõigusele nii kuriteo- kui ka karistusõpetuse seisukohalt.⁷⁷ Oluline on Carpzovi roll ka kirikuõiguse arendamisel.⁷⁸ Teadustöös toetus ta riiklikule kohtunikupraktikale. Hilisemates hinnangutes sellele suurele õigusteadlasele on loodud temast müüt kui usufanaatikust ja julmade karistuste propageerijast. Teatud aluse sellise pildi loomisele võis anda Carpzovi erakordne töövõime ja enesedistsipliin, samuti tema sügav usklikkus. Nagu iga asja jaoks, nii oli Carpzovil päevakavas ette nähtud ka kindel aeg piiblilugemiseks, ning väidetakse, et ta olevat pühakirja 53 korda rida-realt läbi lugenud. Levis ka legend, et kohtunikuna langetas Carpzov (peamiselt nõiaprotsessides) 20 000 surmaotsust, kuid see lükati hiljem ümber.⁷⁹ Tema kui õigusteadlase hindamisel tuleb arvestada, et keskaegsete karistuste julmus ei olnud Carpzovi välja mõeldud, teadlasena lähtus ta kehtivatest seadustest. Muidugi, T. Hobbesi ja H. Grotiuse kaasaegsena ning tekkiva-

te valgustusideede taustal oli Carpzov tagurlik, tema tööd sisaldasid mitte tulevast, vaid minevikku vajuvat õigust ja õigusteadust. Aga igal õigusel on õigus oma teadusele ning Benedict Carpzov oli vaieldamatult suurim nendest meestest, kes keskaja kriminaalõigust uurisid ja üldistasid.

Keskaegse kriminaalõiguse kuriteoliikidest rääkides tuleb muidugi toetuda mitte ainult tolleaegsetele, vaid eelkõigele hilisematele üldistustele. Suurest partikularismist hoolimata on võimalik siiski välja tuua keskaegse kriminaalõiguse kõige tüüpilisemad kuriteoliigid, nii nagu nad Karolingide kapitulaaride, Sachsenspiegeli, Karolina, Carpzovi tööde või muude allikate kaudu meieni on jõudnud.

Tehakse vahet kuriteokategooriate ja kuriteoliikide vahel. Esimesed tähendavad kuriteo erinevate raskusastmete väljatoomist, seega väljendab kuritegude kategoriseerimine nende liigitamist kvantitatiivsel alusel. Kuriteoliigid seevastu on tuletatud erinevat laadi tegudest, mis seisnevad järelikult kuriteo kvalitatiivses määratlemises.⁸⁰

Varase kriminaalõiguse jagunemine era- ja avalikõiguslikuks andis aluse ka kahe põhilise kuriteokategooria kujunemisele, mis erinevates seadustes ja erinevate keelenditena läbisid kogu keskaja kriminaalõigust. Esiteks rasked kuriteod, mis on kujunenud avalikõiguslikest deliktidest ning teid kaasa ka avalikõigusliku karistuse, ning teiseks üleastumised, eraõiguslikest deliktidest kujunenud süüteod, mille puhul oli võimalik piirduda kahjutasu maksmisega kannatanule. Eriti selgelt on need kaks kuriteokategooriat välja kujundatud Saksi õiguspeegli terminitena *Ungericht* ja *Bußsache*. Esimene kategooria (rasked kuriteod) jagunes aga omakorda kahte alaliiki: a) surmanuhtlust või sandistavat karistust ettenägevad kuriteod (kuritegu ja karistus *an Hals und Hand*, pea või käe maharaiumine) ning b) väheraske kehalise karistuse kaasatoovad kuriteod – *an Haut und Haar*, peksmine või juuste mahalõikamine). Esimene alaliik, kõige raskemad ja surmanuhtlust ettenägevad kuriteod, tulenes juba kapitulaaridest, st. tegu, mis läks süüdlasele pea maksma).⁸¹

Karolina kui riigiseadus nägi ette põhiliselt vastutuse raskete kuritegude eest, samal ajal kui vähemohtlikud üleastumised sisaldasid kriminaalkoodeksi täiendusena kehtestatud nn. politseiseadustikes (*Reichspolizeiordnung*) 1530., 1548. ja 1577. aastast. Seega oli keskaja lõpuks välja kujunenud kaksikjaotus tänapäeva terminoloogiat kasutades kuritegude ja administratiivüleastumiste vahel (*Verbechen, Übertretungen*). Viimaseid tähistati saksa õiguses terminiga *Frevel*, mis algselt

tähendas kuritegu üldse, rõhutades selle subjektiivset aspekti (*Kühnheit, Rechheit*, st. julmus, uljus, jultumus, häbematus).⁸²

Kuritegude liigitus kriminaalkuritegudeks ja üleastumisteks oli selgelt olemas juba XVIII sajandi teise poole seadustikes (Theresiana, Josephina, Preisi Üldine Maaõigus), samuti oli juba kindlalt välja kujunenud kriminaalkuritegude kaksikjaotus rasketeks kuritegudeks (roim) ja vähemrasketeks. Olenevalt sellest, kas kriminaalkoodeks sisaldas ainult kriminaalkuritegusid või ka üleastumisi, liigitati deliktid kas roimadeks, kuritegudeks ja üleastumisteks (*Verbrechen, Vergehen, Übertretungen; crime, delit, contravention*) või roimadeks ja kuritegudeks. Feuerbachi koodeks nägi ette vastutuse ka üleastumiste eest.

Kuid ülalnimetatud kaksik- ja kolmikjaotus tekkis tervikliku süsteemina alles uusaja koodeksites. Keskaegse kriminaalõiguse põhilised kuriteokategooriad olid tuletatud karistustest Hals und Hand ja Haut und Haar, millele lisandusid kompositsioonisüsteemi alla käivad eradeliktid. Saksi peegli aegse kriminaalõiguse ja ka kuritegude kategoriseerimise muudab keeruliseks maarahude süsteem ja rahurikkumise kui erilise kuriteoliigi olemasolu. Sachsenspiegel näiteks kasutab sageli termineid *Ungericht* ja *Friedensbruch* sünonüümidenä, kuid rahurikkumistena tuleb Saksi peeglis käsitada siiski ainult neid raskeid kuritegusid, mis toovad kaasa karistuse „kaelale ja kaele“.⁸³

Enne kui asuda konkreetsete kuriteoliikide juurde, veel lühidalt kuriteo mõiste tunnustest ja kriminaalvastutuse alustest keskaja kriminaalõiguses.

Kuriteo subjektiivne külg (süüvorm, motiiv, eesmärgid) oli keskaja kriminaalõiguses vähe välja arendatud ning vastutus järgnes tegelikult tekitatud kahjust, olenemata kuriteo psüühilisest mehhanismist. See-
ga oli tegemist nn. objektiivse vastutusega, mis ühtlasi tähendas seda, et kuriteokatse ei olnud karistatav (kahjulik tagajärg puudus). Erandi moodustasid nn. avateod (*handhafte Tat, frische Tat, delit flagrant*) ning katsedeliktid. Esimesed olid tuntud rooma õiguses (*delictum manifestum*, näiteks *furtum m.*) ning ka keskaja õigus luges seadusepäraseks teolt tabatud varga või süütaja tapmist. Katsedelikt on sarnane tänapäevase nn. kärbitud koosseisuga – tegu loetakse lõpuleviiduks ja karistatavaks enne, kui ta on faktiliselt lõpule viidud. Näiteks juba Frangi riigi aegadel peeti iseseisvaks kuriteoks mõõga tõstmist teise inimese vastu ning see tõi kaasa rahatrahvi olenemata mõõgamehe kavatsusest teist ainult ähvardada või ta tappa.

Süüvorm iseenesest ei olnud keskaja õiguses siiski päris tundmatu.

Nimelt tehti vahet tahtliku ja mittetahtliku teo vahel, kusjuures esime-
ne tähendas sisuliselt ettekavatsetud, kurjalt plaanitud tegu (sellist
süüvormi eeldati paljude deliktide korral, nagu tapmine, vargus, süü-
tamine, vaelevandumine jm.s). Tavaõiguses olid välja kujunenud teatud
tüüpilised teod, mida loeti tahtmatuteks (langetatava puu alla jäämine
vms.) ning nende eest tuli maksta kahjutasu.

Kuriteole kaasaaitamise mõiste seondub põhiliselt lindprii abistami-
sega (selline isik kuulutati ka ise lindpriiks). Hiliskeskaja allikates on
võrdlemisi detailselt reglementeeritud vargusele kaasaaitamise eest
järgnevat vastutust (varga varjajad või varastatud kraami ülesostjad
loeti võrdseks vargaga). Kaasaaitamise mõiste keskaja õiguses tähen-
dab kuriteost osavõttu pärast selle toimepanemist (tänapäeva mõistes
eelnevalt lubatud või mittelubatud varjamine). Kuriteole kaasaaitami-
ne selle toimepanemise ajal oli samavõrdne teo toimepanemisega ning
tõi kaasa ka vastava karistuse. Mis puutub kuriteole kihutamisse ja in-
tellectuaalsesse kaasaaitamisse (nõuande või juhatusega), siis seda ku-
riteoks ei loetud – objektiivse vastutuse põhimõttest tulenevalt ei olnud
selles midagi kuritegelikku. Mitte mõte ja sõna, vaid tegu tapab mehe
(*Tat tötet den Mann*).

Kriminaalvastutus oli välistatud lapse poolt toimepandud teo pu-
hul (vastutasid üle 12 aasta vanused isikud). Küll tuli aga alaealise va-
nematel või eestkostjatel maksta kahjutasu. Sel juhul vastutas alaealise
esindaja kriminaalõiguslikult nagu ettevaatamatu (tahtmatu) teo eest.
Vaimuhaige poolt toimepandud varguse eest vastutas tema eestkostja
analoogiliselt eelöelduga. Skandinaavia tavade järgi pidi tapmise toi-
mepannud vaimuhaige maalt lahkuma, et vältida veretasu. Karolina
tunnistab aga vaimuhaiguse juba süüdimatuseks ning vastavalt artikli-
tele 150 ja 179 ei kuulu need isikud karistamisele. Vanas tavaõiguses
loeti ka naise võrdseks laste ja vaimuhaigetega ning nende poolt toime-
pandud teo eest vastutas eestkostja. Keskaja kriminaalõigus luges siiski
naise kuriteo subjektiks, ehkki neile kohaldati võrreldes meestega eri-
nevaid karistusi. Objektiivse vastutuse põhimõttest tulenes ka loomade
vastutus – olgugi tegemist mõistuse ja kõnevõimeta olenditega, on nad
tekitanud kahju ja peavad selle eest vastutama. Ürikutest on leitud
andmeid, et loomi on lindpriiks kuulutatud, veretasuks vabaks antud
ning avalikult üles poodud. Selliseid näiteid võib leida veel XV sajandi
friisi allikatest.⁸⁴ Raske öelda, kas põhjuseks oli ainult objektiivse vas-
tutuse põhimõtte täiuslik ja järelikult nürimeelne juurdu mine õiguse-
mõistmises või mingil määral ka kirikuõiguse (Moosese seaduste)
mõju. Joobeseisundit ei ole keskaja õiguses peetud aga kunagi vastu-

tust välistavaks asjaoluks, küll seevastu vastutust kergendavaks – näiteks jumalateotuse korral, samuti afekti põhjustajana.

Hädakaitseõigus oli keskajal täielikult tunnustatud – ründaja tapmine ei olnud kunagi kuritegu. Tõsi, hädakaitse seisund vajas mõnede allikate järgi vormilist tõestamist. Näiteks *Sachsenspiegel* luges ründaja tapmise siis õiguspäraseks, kui kaitsja tõi surmatu keha kohtusse ja tõendas, et too oli süüdi raurikkumises. Ei suutnud ta seda tõestada, oli ta ikkagi kriminaalkaristusest vaba, kuid pidi maksma kannatanu perekonnale valuraha. Paljud allikad lugesid aga hädakaitse ainult siis õiguspäraseks, kui kaitseseisundis toimepandud tegu (st. rünne ja sellele järgnenud ründaja tapmine) avalikult teatavaks tehti. Karolina pühendab hädakaitseõigusele üheksa paragrahvi (art. 138 – 146). Hädakaitseks tunnistatakse tegevus oma „keha ja elu päästmiseks“ vägivalategude vastu, kusjuures kaitsja peab hädakaitse seisundi olemasolu tõestama. Eraldi säte on hädakaitsetegevusest naise vastu. Seadus mõõnab, et „raevunud naine (*grawsam weib*) võib nõrga mehe (*eynen weychen mann*) viia hädakaitse, eriti kui tal on ohtlikum, mehel aga halvem relv“ (art. 144). Hädakaitseinstituut Karolinas on suurel määral seotud rooma õigusega. Selle suhteliselt põhjalik käsitus ning mõnede tavaõigusele tuginevate normide sissetoomine (artiklid 143 ja 144) on seostatud ikka veel esineva vaenuõiguse mõjudega. Viimase keelamine ei tähendanud veel taplusõiguse kadumist, et aga vaenuõigus on oma sisult taplus-, st. ründe- ja kaitseõigus, siis pidi ka kriminaalõigus neid küsimusi põhjalikumalt käsitlema.⁸⁵

Keskaja kriminaalõiguse kuriteoliikide kirjust reast võib olulisematenä välja tuua usukuritegusid, riigivastaseid, isikuvastaseid, kõlblusvastaseid, varavastaseid kuritegusid ja auhaavamisi.

Tänapäeval on riigivastaste kuritegude põhiliikidena tuntud äraandmine (*Landesverrat*, vaenlase abistamine) ja mäss (kõrgema võimu vastu tegutsemine, *Hochverrat*). Keskaja õiguse suure partikularismi ja feodaalse killustatuse juures ei saa muidugi rääkida riigi reetmisest või põhikorra vägivaldsest muutmisest nii, nagu seda mõistetakse tänapäeval. Riigivastase kuriteo mõiste taandus keskajal sageli isegi mitte kuninga- ja riigi-, vaid vasallitruuduse tasemele. Selles mõttes ei suutnud keskaja kriminaalõigus rooma õiguse suhteliselt täpsetele kuriteo mõistetele midagi olulist lisada. Karolina pühendab riigivastastele kuritegudele vaid kaks artiklit: reetmine ja rahvamäss. Kui esimese eest oli ette nähtud neljastamine, siis mässu korral („kui keegi korraldab tahtlikult lihtrahva ohtliku mässu võimu vastu“) on karistuseks „ainult“ pea maharaiumine, rooskamine või maalt väljasaatmine (art.

124 ja 127). Karistuse poolest võrdsustatakse Karolinas viimasega „ohtlikud hulkurid“, relvastatud röövljõukude liikmed (art. 128). Selles kuriteokoosseisus on ühendatud tänapäeva mõistes hulkurluse ja banditismi tunnused.

Usukuritegude kujunemine, teke ja hääbumine on vahetult seotud kirikuõiguse ning üldse kiriku heade ja halbade aegadega. Otseselt religiooni vastu suunatud kuritegudest olid olulisemad ketserlus ja jumalateotamine. Algselt puht-kirikliku deliktina karistatav ketserlus muutus XII sajandil kuriteoks, mille karistamise võttis riik kiriku pealekäimisel enda hoole alla. Saksa XIII sajandi riigiseadused tunnustasid ketserluse kuriteoks kõrgeima jumaliku võimu vastu ning võrdsustasid ta riigivastase kuriteoga. Ka jumalateotamise karistamine läks kiriku nõudmisel XIII sajandil ilmaliku kohtuvõimu alla. Karolina artikkel 106 kehtestab jumalateotamise eest surmanuhtluse, kehalise või vigastava karistuse, „vastavalt jumalateotamise iseloomule ja selle toimepannud isiku seisundile“. Kirikuõiguses määratletud *delicta mixta*’dest moodustavad kõlblusvastased kuriteod suhteliselt iseseisva liigi ning me käsitleme neid allpool. Religioonikuritegudega on aga tihedamalt seotud nõidumine, mürgitamine ja vlevandumine. Esimene neist tähendab üleloomulike jõudude kasutamist oma soovide täitmiseks. Kui paganlikel aegadel loeti nõidumist kahjulikuks ainult siis, kui see ka tõepoolest mingi tagajärje kaasa tõi (kellegi „ärategemine“, viljasaagi hävitamine jms.), siis ristiusk luges nõidumist juba iseenesest kuriteoks, sest astuti ju ühendusse deemonlike jõududega, st. kuradiga ning usutaganemisena oli järelikult tegemist ohtliku kuriteoga. Nõidumise alaliigina käsitati ka mürgitamist, kuivõrd mürk ei olnud midagi muud kui saatana tööriist. Siit tulenevalt loeti keskaja õiguses kuriteoks mitte ainult mürgitamist kui materiaalsel koosseisu, vaid ka mürgisegamist kui saatanlike jõudude appikutsumist. Nähtavasti on kirikuõiguse mõju üks põhjus, miks mürgitamise koosseis on tänapäevani mitmete riikide kriminaalseadustes määratletud omaette kuriteona. Teine põhjus seisneb ilmselt asjaolus, et mürgitamine on salakaval, alatu tapmine ning seega kui mõrv ohtlikum (mürgitamise koosseisud on näiteks *Code penal*is art. 301, Saksamaa KrK § 229). Et kohtus vannuti Jumala nimel, siis andis see aluse lugeda vlevandumist usukuriteoks. Karolina on paigutanud vlevandumise koosseisu kohe pärast jumalateotust (art. 107), vastutus nõidumise eest sõltub aga sellest, kas põhjustati kahjulik tagajärg või mitte (esimesel juhul põletamine, teisel juhul pidid küsimuse otsustama seadusetundjad, art. 109). *Sachsenspiegel* loeb küll kuriteoks mürgitamise, mürgisegamise ja nõidumise, kuid

ei maini üldse vaelevandumist.⁸⁶

Isikuvastased kuriteod liigituvad elu ja tervise vastu suunatud teks.

Elu vastu suunatud teod ehk surmamised jagunevad juba vanas germaani tavaõiguses kahte suurde liiki, mis on säilinud tänapäevani ja mitte ainult Saksa kultuuriruumis. Need kaks liiki on mõrv (*Mord*) ja tapmine (*Totschlag*). Mõrv oli ja on mitmesugustes variantides tänapäevani määratletud kahe põhitunnusega: salakaval, alatu tapmine ning ettekavatsetud tapmine. Salakavalus tapmisel ilmnes mitte ainult tapmisviisis (selja tagant, öösel, mürgi kasutamisega jms.), vaid ka kuriteo varjamises (näiteks laiba peitmine). Viimase asjaolu lugemine vastutust raskendavaks oli tingitud ka usulistest põhjustest – kuhugi okste alla peidetud või vette visatud surnukeha jäi kombekalt matmata, tema hing ei saanud rahu ja võis tulla elavaid kummitama.

Et salaja toimepandud surmamine on mõrv, siis luges keskaja kriminaalõigus mõrvaks, st. raskeks kuriteoks ka ema poolt vastsündinu tapmist (enamasti oli see kuritegu seotud mitte ainult tapmise, vaid ka raseduse varjamisega ning vastas seega mõlemale mõrva tunnusele – salajasus ja ettekavatsetus). Alles valgustusfilosoofia humanismiideede mõjutusel hakati selles kuriteos nägema ka spetsiifilisi sotsiaalseid ja psühhofüüsilisi põhjusi ning pidama seda vähemohklikuks tapmisliigiks. Vana tavaõigus andis isale voli otsustada vastsündinu elu ja surma üle ning alles kirikuõiguse mõjul võrdsustati hiljem see tegu tapmisega. Sama lugu on ka abordiga, mis loeti keskaja kriminaalõiguses tapmiseks, kuid ainult elusa loote hävitamise korral. Elusaks loeti loodet, millel on juba hing. Küsimus, kas loode on hingestatud (*beseelt*) või mitte, otsustati väga lihtsalt – osaliselt Aristotelese käsitusest tulenevalt, kelle arvates loode omandas hinge 90. päeval, osaliselt Piibli väärtõlgendusest tingituna, kus arvati, et mehe loode hingestub poole kiiremini, asetati saatuslik piir raseduse 40. päevale. Hingestatud loote hävitamise eest karistas Karolina meest pea maharaiumisega, rasedat enast uputamiseга.

Keskaja õigusele olid tuntud ka õiguspärase surmamise liigid (hädakaitse, lindprii tapmine, tapmine võitluses, enesetapmine). Kõik muud surmamised moodustasid tapmise lihtkoosseisu (*Totschlag*) ning tõid kaasa karistusena mitte ratastamise, vaid enamasti pea maharaiumise. Rooma õiguse mõjust tulenevalt tunneb nii *Sachsenspiegel* kui ka Karolina (vastavalt III, 84, § 3 ja art. 137) *parricidiumi*, kuid seda loeti siiski mitte mõrvaks, vaid tapmise põhikoosseisu enamohklikuks liigiks.

Enesetapmine ei olnud kuritegu. Karolina teeb siiski vahet nn. normaalse ja kuritegeliku enesetapu vahel. Esimene on tingitud „kehalisest haigusest, melanhooliast, mõistusekaotusest või muust taolisest nõdra-meelsusest“, teisel juhul on aga tegemist kurjategijaga, kes „võib ilma jääda elust ja varast“ (art. 135). Tavalise suitsiidi korral jäi vara surnu pärijatele, kurjategija enesetapp aga jättis ta pärandamisõigusest ilma. Antud karistus oli oma loomult tsiviilõiguslik, varaline. Siiski võidi tavaõigusest tulenevalt rakendada ka sanktsioone enesetapja vastu – tema laip lohistati hukkamispaigale ja riputati jalgupidi üles.⁶⁷

Tervise vastu suunatuð kuriteo põhivorm on kehavigastuse tekitamine. Huvitaval kombel vaikiß sellest kuriteost Karolina, andes kehavigastuse karistamise seega tavaõiguse hoolde (enamasti tõi see kaasa sandistava karistuse, näiteks käe maharaiumise). *Sachenspiegeli* ja muude allikate põhjal võib rääkida kehavigastuste kahe- või kolmeastmelisest liigitusest. Saksi peegel tunneb ainult kahte kehavigastuse astet: löömine ja muud vägivallateod, mis ei põhjusta haavu, ning kehavigastus kitsamas mõttes, haavamine. Keskaja kriminaalõiguses tervikuna oli aga juba kapitulaaride aegadest välja kujunenud kolmikjaotus. Esiteks, rooma õigusele vastav *reaaliniuria*, st. vägivallateod ilma haavamiseta, mis juriidiliselt võrdub solvamisega; teiseks naha- ehk verehaavad, tänapäeva mõistes terviserikketa kehavigastused; kolmandaks lihahaavad, raskemaid vigastusi põhjustanud vägivallateod. Tavaõiguses oli püütud tõmmata piiri ka tapmise ja kehavigastuse vahele – näiteks kui kannatanu aasta jooksul vigastuse kätte sureb, vastutab süüdlane mitte kehavigastuse tekitamise, vaid tapmise eest.

Kõlblusvastased kuriteod kuuluvad nende hulka, mille mõiste on aegade jooksul ehk kõige rohkem muutunud ning kus õigus ja moraal kõige enam läbi põimuvad. Mitmesugustest ebamäärastest kuriteokoosseisudest võib keskaja kriminaalõiguses eristada sugukõlvatust, konkubinaati e. vabaabielu, abielurikkumist ja vägistamist. Erinevates allikates on need kuriteomõisted siiski läbi põimunud, mistõttu näiteks sugukõlvatuse mõiste hõlmab sageli nii konkubinaati kui ka abielurikkumist. Ehkki ka rooma õiguses ei saa rääkida kõlblusvastaste kuritegude kuigi täpsest määratlemisest, ei ole keskaja õigus siin midagi olulist lisanud. Vanemates allikates on abielurikkumine määratletud selliselt, et see on suunatud mitte *adulteri*, vaid naise perekonna vastu (näiteks abielumehe ja vallalise naise seksuaalvahekord kahjustab naisterahva perekonna, tema isa või vendade au). Konkubinaadisse suhtus germaani tavaõigus võrdlemisi sallivalt, see tegu on hiljem kriminaliseeritud suuresti kirikuõiguse mõjutusel. Mis puutub vägistamisse, siis

algselt oli see kuritegu seotud naiserööviga, seega nähti kaitstava õigushüvena mitte niivõrd naise sugulist vabadust, kuivõrd tema ja tema perekonna au ja puutumatus. *Sachsenspiegel* ja Karolina teevad siiski juba selget vahet naiseröövi ja vägistamise vahel, kusjuures vägistamise korral kuulus hagi esitamise õigus kannatanule, naiseröövi korral aga (isegi kui see toimus naise nõusolekul) abikaasale või isale (art. 118, 119). Tavaõigusest tulenevalt oli vägistamine siiski ilmselt nn. avateoline koosseis. Vähemalt avalikõigusliku karistuse (pea maha-raiumise) tõi see kaasa siis, kui hagi esitas „vigastatud kehaga, sasitud juustega ja puruksrebitud riietega naine“.⁸⁸

Au ja väärikuse vastu suunatud kuritegude mõiste on aja jooksul pidevalt kitsenenud. Vähehaaval kujuneb auhaavamise asemel teisi kuriteokoosseise, mis käsitlevad määratletavaid õigushüvesid märksa konkreetsemalt. Varases germaani tavaõiguses loeti peaaegu kõiki vägivallategusid ning vara rikkumist või hävitamist kallaletungiks isiku aule ja väärikusele. Keskaja kriminaalõigus tundis kahte enam või vähem täpsete tunnustega auhaavamise koosseisu, nimelt solvamist ja valesüüdistust.

Solvata võis nii teo kui sõnaga. Vaevalt tegid keskaja õigusallikad alati täpset vahet vägivallateo kui kehavigastuse ja kui teoga solvamise vahel. Omad tavad aga kujunesid siingi – et näiteks mehe au seisnes tema mütsis, siis loeti mütsi peast löömist rängaks solvamiseks. Kui aga müts oli paelaga lõua alla või ümber kaela kinnitatud, nõnda et kannatanu mütsi minema virutamisel kägistada sai, siis võis sellise hirmsa solvaja kohapeal maha lüüa. Sõnaline auhaavamine oli üksik-asjadeni paika pandud. Sõimusõnade liigitamine täis- ja poolsõimusõnadeks oli veel väga üldine. Näiteks mehe nimetamine meessoost loomaks (täkk, koerapoeg) oli poolsõimusõna, seevastu tema tituleerimine märaks või litaks tähendas täissõimu ja tõi karistusena kaasa täistrahvi (esimesel juhul piirduti poole hinnaga). Nii suulises kui kirja-pandud tavaõiguses sisaldasid terved sõimusõnade kataloogid. Näiteks Jacob Grimm on solvavad sõnad liigitanud üldisteks (kelm, koer), kehalisi puudusi ette heitvateks (lombakas, pimeloom), seisundit (laisk ori), abieluvälist sündi (hoorapoeg) jm. puudutavateks.⁸⁹ *Lex salica* 30. peatükk pühendab solvamistele kaheksa paragrahvi ning kehtestab enamasti trahvina 3 solidust. Nii ei sõltu karistus sellest, kas teist nimetatakse vördjaks, rāpaseks, hundiks või jāneseks. Aga kui vaba naist sõimatakse liiderdajaks (*meretrice*), tuleb maksta 45 solidust. Oleks muidugi huvitav teada, kui palju sellised seadused kuritegevusevasta-sele võitlusele kaasa aitasid, kui palju irvhammastele ja lõuapoolikute-

le õppematerjaliks olid.

Auhaavamiste juures ei tehtud vahet solvamise ja laimu vahel. Ei olnud tähtis, kas solvang paisati teisele näkku või levitati kuulujutte. Omaette auhaavamise koosseisuna kujunes välja valesüüdistus. Ei olnud näiteks välistatud, et rahuldumata jäänud hagi varguse või röövimise asjas tõi kaasa kostjapoolse süüdistuse alusetu hagi, st. auhaavamise eest. Selline kord ei olnud siiski ilmselt eriti levinud ning süüdistus valekaebuses sai rajaneda vaid tõenditele, mis näitaksid valehageja kuritahtlikkust. Pealegi kujunes keskaja õiguses välja omaette kuriteokoosseis – valevandumine.

Varavastased kuriteod, vargused ja röövimised moodustavad tõenäoliselt nii kuritegevuse struktuuris kui ka kriminaalõiguses ühe olulisema osa. Saali õiguse 65 peatükist (millest osa käsitlevad protsessiküsimusi) on varavastastele pühendatud 26, kui siia hulka lugeda ka saba mahalõikamine võõral hobusel (45. pt., §-d 1 ja 2).

Keskaja aumõistest ning rusika- ja võitlusõigusest tulenevalt loeti vargust ohtlikumaks kuriteoks kui röövimist, eriti nurjatu tegu oli öine vargus. Röövimise korral oli igaühel võimalus oma vara, elu ja au kaitseda, vargus andis aga tunnistust kurjategija alatusest ja salakavalusest. Et algselt tähendas vargus üksnes vara salajast hõivamist, siis järelikult loeti röövimiseks iga muu tegu, mis seisnes vara avalikus hõivamises, olgu siis tegemist vägivallega või mitte. Hiljem kujunesid välja röövimise ohtlikumad liigid (teerööv), mis oli enamasti seotud vara vägivaldse hõivamisega või vägivalga ähvardamisega. Nii tekkiski (nähtavasti ka rooma õiguse *furtum manifestum* mõjul) senise kaksikjaotuse vargus-röövimine asemele kolmikjaotus salajane vargus – avalik vargus – röövimine. Kuid õige pea lagunes varguse ja röövimise vaheaste siiski kahe põhiliigi vahel ning tänapäeval loetakse jälle röövimiseks ainult vara vägivaldset hõivamist. Varguse ja röövimise vahepealseid vorme võib rohkesti leida ka tänapäeva seadustikest, keskaja õiguses olid aga L. Leesmendi sõnul need kaks kuriteomõistet sama tihedalt läbi põimunud nagu mõrv ja tapmine.⁹⁰

Röövimise suur ohtlikkus ning lai levik keskajal sundis seadusandjat siiski ühtlustama selle eest ettenähtud karistusi. Tegelikult luges juba *Sachsenspiegel* mõlemaid surmanuhtluse vääriliseks, ehkki varas poodi üles, röövlil raiuti pea maha (viimane oli teatavasti auväärne, esimene aga alandav karistus). Omapärase erandi moodustas siin aga Riia linnaõigus, mis nägi varguse eest ette häbimärgistamise või kõrva äralõikamise, kuna röövimine, ükskõik kui väike röövitu väärtus ka oli, tõi kaasa surmanuhtluse.⁹¹ Karolina karistab röövimist surmanuhtlusega

(pea maharaiumine, art. 126), pühendades sellele kuriteole vaid ühe lühikese sätte. Seevastu vargust käsitleb terve peatükk (art. 157 – 172) ning vastutus on diferentseeritud väga mitmete tunnuste järgi. Juba germaani vanas tavaõiguses tehti vahet suure varguse (*furtum capitale*) ja pisivarguse vahel. Veel sõltub Karolina järgi karistuse raskus sellest, kas tegemist on esmakordse või korduva vargusega, sissetungimisega või ilma, kas varas tabati teokohal jms.. Omaette paragrahvid käsitlevad kirikuvargust (art. 171 ja 172), mille eest on karistuseks tulesurm. Kuid Karolina ei määratle ainult vastutust raskendavaid asjaolusid. Vähemohtliku koosseisuna käsitab Karolina vargust, mis pandi toime süüdlast, „tema naist ja lapsi“ tabanud äärmise viletsuse ja nälja tõttu (artikkel 166). Kommentaatorite arvates on siin tegemist itaalia ja kirikuõiguse mõjuga (*necessitas non habet legem*, viletsus ei hooli seadusest).⁹² Artikkel 165 räägib perekonnaliikmete vastu toimepandud vargusest ning välistab sellisel juhul avalikõigusliku karistuse.

Põhimõtteliselt oli keskaja õiguses karistatav ka omastamine, enamasti leiu omastamisena, kuid see tegu loeti tavaliselt võrdseks vargusega. Seaduslikus valduses oleva vara omastamine ei olnud kriminaalkorras karistatav. Rooma õigusest teada *peculatus* ja *crimen residui* ei olnud keskaja kriminaalõiguses iseseisvad kuriteoliigid ning sellelaadsete tegude eest karistati nagu varguse korral. Nähtavasti sai selliste tegude eraldi kriminaliseerimine kõne alla tulla ulatuslikuma riigiaparaadi tekkides, mis sünnitab rohkete ametnike hulgas ka selliseid, kelle näpud riigivara järele sügelevad. Kriminaalõiguse hilisem areng on aga näidanud, et riigivara varguse või omastamise koosseis kipub lahustuma varguses või ametiseisundi kuritarvitamises.

Ehkki keskaja seadustikes olid varavastaseid kuritegusid käsitlevad normid detailideni diferentseeritud (eriti varasemas õiguses, näiteks *Lex salica* ja teised *leges barbarorum*), tähendas see peamiselt liigendatust objekti järgi. Konkreetsete kuriteoliikide mõisted olid vähe välja töötatud ning kui röövimine välja arvata, siis olid peaaegu kõik muud omakasulised varavastased kuriteod hõlmatud varguse mõistega.

7. Vägivaldse surma liturgia

Keskaegse kriminaalkaristuse sümboliks peetakse surmanuhtlust või kehalist karistust, ehkki veel Saksi õiguspeegel sisaldab julmade avalikõiguslike karistuste kõrval ka trahvisüsteemi. Sellise käsitluse põhjus on ajaloolist laadi – kompositsioonisüsteem koos veretasuõigu-

sega pärines sugukondlikust kriminaalõigusest, kuna julmad avalikõiguslikud karistused väljendasid riikliku, avalikõigusliku karistuse maksvuselepääsemist.

Aga miks siiski ei võtnud riik keskaega kaasa iseenesest tasumispõhimõttele vastavat rahatrahvisüsteemi, miks ta ei teinud sellest humaansest karistusest põhilist avalikõiguslikku karistust? Valuraha tekkis tegelikult koos veretasuga, õieti pidi ta leevendama veretasu järjekindla vastastikuse täideviimisega seotud lõputu ahela läbi tekkivat kahju. Seega oli tal utilitaarset laadi ülesanne ning ta eksisteeris ainult koos veretasu ja vaenuõigusega. Nende lakkamisega pidi hääbuma ka *compositio*, sest ta ei suutnud iseseisva karistusena rahuldada ei kannatanu afekti ega ühiskondlikku õiglustunnet. Kahju küll, aga tuleb tunnistada: valuraha ei olnud küllalt julm, et vastata tasumispõhimõttele nii, nagu seda nõudis keskaja inimene ja õigusteadvus. Nii kujuneski riiklikuks, avalikõiguslikuks karistuseks surmanuhtlus ja kehaline karistus. Et aga avalikõigusliku karistuse korral on üksikisiku (kannatanu) kättemaksukirg karistuse mõistmisest ja täideviimisest lahutatud, siis peab riik hoolitsema selle kire rahuldamise eest. Ehk tuleb siit otsida veel ühte põhjust, miks keskajal pääsesid mõjule julmad kehalised karistused. Veel üks asjaolu tuleb siinjuures arvesse, nimelt ürgsakraalne aspekt. Loomulikult pidasid kirik ja riik paganlike riituste vastu visa võitlust, kuid sajanditevanused ohverdamiskombed olid rahva teadvusse sügavale püsima jäänud. Nii muutus küll sisu – ohverdamisest sai karistamine, kuid vorm võeti üle. Paljude keskaegsete karistuste juures on tuvastatud nende vana sakraalne päritolu.

Keskaja avalikõiguslik kriminaalkaristus toetus kolmele vaalale. Kui karistuse psühholoogiline alus oli kättemaksujanu inimese hinges, ajalooline põhjendus seostus rahvatavade ja paganlike kultustega, siis õiguslik-eetilise baasi andis ristiusk. Tasumispõhimõtte kajastumist keskaja karistuses ei saa vaadelda ilma religioosse tagapõhjata. Tasumispõhimõttest tuleneb, et igale kuriteole peab vastama kindel karistus, millega süüdlane lunastab oma patu. Maapealne riik ei ole mitte midagi muud kui vaheaste Loodusriigi ja Jumalariigi vahel. Et see kõik on Jumala looming ning et ilmaliku riigi ideaal on Jumalariik, siis tõstab kurjategija, rikkugu ta ilmalikku korda või religioosseid põhimõtteid, käe Jumala vastu. Karistusega peab süüdlane kuriteo heastama, tema hukkamisega või talle kannatuste põhjustamisega taastatakse nii ilmalik kui jumalik õigus. Maises elus (õieti selle lõpus, hukkamisel) üleelatud piinad puhastavad kurjategija ning ta võib ilmuda Jumala

palge ette. Enamasti lõppes keskaegne surmanuhtlust kuulutav kohtuotsus sõnadega „Jumal päästku patune hing“. Maapealsed asjad saavad nii taevasteks asjadeks, inimlikud asjad jumalikeks asjadeks.

Samal ajal jäi keskaegne riik ja tema õigus siiski üldjoontes ilmalikuks. Sellisest pühakirja ja ilmaliku õiguse samasusest nagu Veda seadustes, Koraanis või Moosese seadustes ilmselt rääkida ei saa. Tõsi, ka viimaste puhul juhitakse tähelepanu erinevustele. Põhimõte „sest mina, Jehoova, sinu Jumal, olen püha vihaga Jumal, kes vanemate süü nuhtleb laste kätte kolmanda ja neljanda põlveni neile, kes mind vihkavad“ (2 Ms 20:5) ei olnud kohaldatav ilmalikus õigustumõistmises – „isasid ärgu surmatagu laste pärast ja lapsi ärgu surmatagu isade pärast, igaüks surmatagu oma patu pärast!“ (5 Ms 24:16).⁹³

Niisiis ühinesid tasumispõhimõtte religioosse tõlgenduse korral väline (ilmaliku õiguse rikkumine ja riiklik karistussüsteem) ning sisemine, vaimne karistamine. Korda rikkudes oli kurjategija „muutnud end isandaks riigi ja tema korra üle, ta püüdleb teise, omaenda riigi poole.“⁹⁴ Sellise kurjategija füüsiline või vaimne hävitamine taastas õiguskorra ning karistuse täideviimisega realiseeriti ka karistus kui niisugune, mingit täiendavat eesmärki karistamisel ei seata.

Seega oli keskaegne kriminaalkaristus tasumisidee, kättemaksukire ja ürgsete paganlike kommete kogum, mille tsementeeris religioon oma õpetusega patust ja selle lunastamisest. Nagu öeldud, andis religioon karistusele õiguslik-eetilise sisu ning selles mõttes saame alles keskajast alates rääkida kriminaalkaristuse teoreetilisest mõtestamisest. Võib öelda, et teoloogid formuleerisid esimest korda tasumisidee teoreetilised lähtekohad, ehkki filosoofilise ja õigusteoreetilise kontseptsioonina pidi ta jääma ootama saksa klassikalist filosoofiat ja XIX sajandi õigusteadlasi.

Kristliku religiooniga annab tasumisideed hästi põhjendada ning selline lähenemine karistusõpetusele on nn. absoluutsetes teooriates ka tänapäeval arvestatav. Kuid eeltoodud mõttekäigud ei põhjenda ühte keskaegsete karistuste kõige koletumat tunnusjoont – julmust. Kuriteo lunastamine ning inimese kurja Mina hävitamine ei pea sugugi tähendama inimese füüsilist hävitamist. Asendame eeltoodud konstruktsioonides surmanuhtluse mõne muu karistusega (hilisem ajalugu on ju seda ka teinud) – ning kontseptsioon jääb täielikult kehtima. Palju ei ole abi ka G. Jellineki väitest, et religiooni karistav funktsioon eeldab usutunnete suurt intensiivsust, mis on omane algelistele kultuurisuhetele, ajale, mil õigusteadvus kajastub eelkõige religioonis.⁹⁵ Usutunde

intensiivsus ei pea iseenesest tähendama julmust ja verejanu, ehkki äärmusliku vormi, fanatismi korral ei ole ka see välistatud. Mingil määral saab karistuste julmust seletada nende eeldatava preventiivse ehk ärahoidva toimega – avalik hukkamine või muu kehaline karistamine pidi igal pealtvaatajal võtma vähimagi tahtmise ise midagi kuritegelikku korda saata. Selline üldpreventiivne toime tuli muidugi ka keskaja karistuste juures kõne alla, sellest lähtus juba B. Carpzov ning samale alusele rajas oma psüühilise surve teooria ka A. Feuerbach. Üldpreventsioon kuulub tasumisidee juurde ning moodustab sellest lähtuva kriminaalkaristuse sisu ühe osise. Kuid seda, mis toimus keskaja piinakambrites ja tapalavadel, ei saa seletada ainult sooviga sundida kodanikke seaduskuulekusele. Mis puutub karistuse ärahoidva toime teise aspekti, eripreventsiooni (kuriteo toimepannud isiku selline mõjutamine, et ta tulevikus kuritegu toime ei pane), siis see oli keskaja karistuste juures täiesti kõrvaline. Taliooniga ühendatult võis ta mõne karistuse juures avalduda (näiteks silmade väljatorkamine valerahategijal), kuid juba surmanuhtluse laialdane ja rafineeritud kohaldamine ise näitab, et süüdimõistetu parandamisest ja ümberkasvatamisest oli asi kaugel.

Keskaja kriminaalkaristuste julmust saab seletada ka ühelt poolt kuriteo raskuse ületähtsustamisega, teiselt poolt aga inimelu kui kuriteo mõõdu alahindamisega. Õigusteadvus oli veel sedavõrd madalal tasemel, et nägi kurjategijas mitte teist, kannatanu või kehtes muu isikuga võrdset inimest, vaid üksnes karistuse objekti. Inimelu läbi tuli taastada rikutud õiguskord. Küsimusele, miks inimese elu nii vähe maksis ning miks elavas inimeses karistajale ainult piinamise objekti nähti, saab psühholoogilises plaanis anda vaid ühe vastuse: kogu kultuuri kiht oli veel nii õhuke, et ürgsed tungid, sealhulgas agressiivsus ja julmus pääsesid kergesti välja. Ei tasu aga arvata, et keskaegne kriminaalõigus selles mõttes mingi haruldus oli – samasuguste julmusepuhangukena võime käsitleda mongolite sõjakäike, Hitleri ja Stalini sotsialismi või Kampuchea rahva õigele teele juhtimist, kusjuures kõigil neil fenomenidel on ka oma ajaloolis-ühiskondlik tingitus.

Nagu keskaja õigus üldse, nii ei olnud ka kriminaalkaristuste süsteem terviklik ja muutumatu. Võitlus avaliku ja eraõiguse, riigi- ja partikulaarseaduste, riigi ja kiriku vahel avaldus mõistagi ka kriminaalõiguses. Avalikõiguslikke karistusi sisaldasid juba Frangi kapitulaarid, karistuste süsteemist saame aga rääkida alles siis, kui ka seadus ise oli mingil määral süstematiseeritud – seega alates Saksi õiguspööglist.

Karistuste süsteem tulenes muidugi juba kuritegude kategooriatest, ehkki kuriteo raskust ei määratletud mitte rünnatava õigushüve tähtsusega, vaid karistusega. Teiste sõnadega, keskaja kriminaalõiguse keskne kategooria ei ole mitte kuritegu, vaid karistus.

Kriminaalkaristuste kaks põhiliiki keskajal olid füüsilised ja materiaalsed karistused. Esimesed kannavad nime elu- ja ihu (keha) karistused (*an Leib und Leben*) ning nad seisnesid kas surmanuhtluses või süüdimõistetu kehalises karistamises. Materiaalne karistus oli tänapäeva mõistes rahatrahv, olgu siis kas kannatanu või riigi kasuks. Elu- ja kehakaristused jagunesid omakorda kaheks: surmanuhtlus ja sandistavad karistused (*an Hals und Hand*) ning ihukaristused (*an Haut und Haar*). Esimesed kandsid nime piinakaristused (*peinliche Strafe*, saksa k. *die Pein*, kreeka k. *poine*, piin). Mida rohkem võttis maad riiklik karistus, seda enam hakati üldse kriminaalkaristuse ja kriminaalõiguse tähenduses kasutama sõna *peinlich* (eesti keeles oli siiski enam kasutusel otsetõlge sõnast *Hals*, kaelakohtuline õigus).⁹⁶

Seega näiteks käe maharaiumine oli kehaline piinakaristus, kuna aga peksmine (ihunuhtlus) kuulus kehaliste mittepiinavate karistuste hulka.

Karistused jagati ka häbistavaks ja mittehäbistavateks. Enamasti läbis see liigitus kõiki karistusi (ka surmanuhtlust, näiteks poomine ja pea maharaiumine), kuid keskaja õigus tundis ka iseseisvaid häbistavaid karistusi (häbikivide kandmine). Iseseisva ihukaristusena oli juuste mahalõikamine ühtlasi ka häbistav karistus.

Surmanuhtlus oli hiliskeskaja üks põhikaristusi, mis olenevalt kuriteo raskusest ja süüdlase isikust jagunes mitmesse alaliiki. Sageli kehtestasid seadused lihtsalt surmanuhtluse, jättes selle liigi kohtu ja järelikult tavaõiguse otsustada. *Sachsenspiegel* loetleb järgmisi surmanuhtluse vorme: poomine, pea maharaiumine, tuleriit ja ratastamine.

Poomine nähti ette eelkõige vargale, kui varastatu väärtus oli üle 3 šillingi. Samamoodi karistati varga abistajat ja varastatud kraami kokkuostjat. Alandava karistusena ei kohaldatud poomist kõrgemast soost kurjategija suhtes (tal raiuti pea maha). Ka naisi ei poodud, selle asemel nad kas uputati, maeti elusalt või põletati. Tavaliselt poomise kvalifitseeritud vorme ei kasutatud (hukkamõistetu lohistamine tapalavale oli üldine karistuse raskendamine, mida kohaldati paljude hukkamisviiside juures kuni uusajani välja). Küll näeb Saksi peegel ette, et heina- ja metsavarguse eest süüdimõistetu puuakse pajukoorest punutud nööri (siiski ainult juhul, kui vargus pandi toime öösel). Erandina

(näiteks sodoomia eest) võidi puua ka koos loomaga.

Vanade paganlike arusaamade järgi haaravat Odin poodu hinge ning tormavat sellega minema. Veelgi vanemate uskumuste järgi seostati poomist ka tormijumalale ohverdamisega. On võimalik, et mingil määral pärineb siit komme ehitada võllas kõrgele kohale, kust ta kaugele näha oleks. Keskaja karistusõpetuse üldpreventiivse funktsiooniga sobis see hästi kokku. Ka ei saa ainult karistuse täideviimise tagamisega seletada keeldu poodut kohe pärast hukkamist maha võtta, isegi siis, kui ta kindlasti juba surnud oli. Nimelt ei tähendanud hukatu jätmine vareste nokkida mitte ainult häbistava karistuse juurde kuuluvat lisan-dit, vaid algselt ka seda, et Odin vareste kujul oma osa kätte saaks.⁹⁷

Ka Karolina kehtestab poomiskaristuse põhiliselt varguse eest, kus-juures ainult meeste suhtes (näit. art. 159). Siiski on 1541. a Hallest ja 1574. a Nürnbergist teada esimesed juhtumid, mil poodi naine.

Pea maharaiumine oli meestele ja aadlikele kohaldatav karistus ning seda rakendati mitmesuguste kuritegude eest (tapmine, röövimine, vägistamine, valerahategemine jms.). Vägistamisega seoses kehtestab Sak-si peegel (III, 1, § 1) nõude, et mitte ainult kurjategija, vaid ka kõik muud elusolendid, kes kuriteopaigas viibisid, jäävad oma peast ilma. Pea maharaiumise sakraalne algvorm on muidugi ohvrilooma tapmine ja ohver oli mõeldud germaanlastel pilvede, pikse ja tormi jumalale Donarile (*Thunarile*), keda sageli kujutati ilma peata hobusel, kirves või va-sar käes taevas ringi kihutamas ja mägesid purustamas. Siit siis ka ti-muka tööriist – kirves. Keskajal kasutati siiski pea maharaiumiseks roh-kem mõõka, mis sõjariistana vastas enam selle karistuse auväärsele ise-loomule. Sealjuures põlvitas hukatav timuka ees ning võib arvata, et karistuse ladus täideviimine sõltus suures osas timuka jõust ja käteosa-vusest. Kõik ametimehed ei tarvitsenud eriti osavad olla, näiteks vana küünik Voltaire on kirjeldanud juhtumit, kus timukal õnnestus alles to-sina hoobi järel oma tööga hakkama saada. Selles mõttes oli tagasipöör-dumine kirve juurde ja paku kasutuselevõtmine veidi humaansem, kui sellist väljendit surmanuhtluse juures üldse tohib kasutada. Karolina lähtub siiski veel pea maharaiumisest kui auväärsest karistusest ning kehtestab, et see peab toimuma mõõgaga (art 192. § 2).

Ratastamine oli eelkõige mõrva eest ettenähtud karistus, teda kohal-dati ka röövmõrva ja muude raskemate röövimiste, süütamise ja reet-mise eest. Karistus seisnes selles, et hukatav seoti suurele rattale ning ti-mukas peksis väikese ratta või muu löögiriistaga ohvri luud-liikmed puruks. Harva suri hukatav kohe tapalaval, enamasti kustus ta eluküü-

nal alles mõne päeva pärast rattal, mis oli teiba otsa aetud ja kõrgele kõigile vaatamiseks välja pandud. Ei olnud siiski välistatud, et selle ja mõne muu hukkamisviisi juures süüdimõistetu enne hukkamisrituaali algust erilise armu märgiks salaja ära kägistati või muul moel surmati (peale ratastamise võis see kõne alla tulla ka näiteks põletamisel).

Ratastamise sakraalses päritolus ei ole kahtlust. Et ratas sümboliseeris paljudel rahvastel päikest, siis seostatakse nimetatud kriminaalkaristuse ürgvorm päikesele ohverdamisega. J. Grimm arvab, et karistusena oli ratastamine mõeldud eelkõige teeröövlitele, st. neile, kes tungisid kallale vankriga sõitvatele inimestele. Algselt oli karistuseks süüdimõistetust vankriga ülesõitmine, alles hiljem kujunes välja keskaja seadustikest tuntud ratastamine.⁹⁸ Ka ratastamist kohaldati ainult meestele, näiteks mõrva toimepannud naine uputati (Karolina art. 130). Karistusastmestikus oli ratastamine veel põlastusväärsem kui poomine.

Tulesurm oli ilmalikus õigusemõistmises suhteliselt vähem levinud, seevastu oli ta üks põhilisi surmanuhtluse viise raskete usuvastaste kuritegude eest – *ecclesia non sitit sanguinem*. Palju sõltus ka kohalikest tavadest: näiteks Saksamaal kohaldati seda ilmalike kuritegude eest harva, aga Madalmaades oli tuleriidale saatmine laialt levinud karistus. *Sachsenspiegel* kehtestab tulekaristuse nõidumise kohtu otsustada (surmanuhtlus või kehaline karistus, sageli keele äralõikamine, art. 107), näeb aga nõidumise eest ette põletamise, art. 109). Põletamine järgnes ka loomuvastase kõlvatuse eest (art. 116).

Vanas tavaõiguses kohaldati põletamist ka muude kuritegude, näiteks süütamise eest; siit tulenevalt on selle karistusliigi tekke üks põhjusi talioonis. Teine põhjus näib tulenevat kuriteost – nimelt kohaldati põletamist selliste tegude eest, mille puhul arvati vajalik olevat viimasedki jäljed kurjategijast ära hävitada. Et inimese elujõud, aga ka kuri vaim pesitses veres, siis sobis selle hävitamiseks tuli kui vedelikku aurustuv vahend kõige paremini. Kurjuse täieliku hävitamise sooviga saab seletada ka kommet hukatu tuhk voolavasse vette puistata.⁹⁹ Ehkki põletamist kohaldati raskete ja hirmsate kuritegude eest, ei näi see karistus kuuluvat siiski kõige põlastusväärsemate hulka. Sellest annab tunnistust asjaolu, et sageli näidati hukatava suhtes üles suurt armulikust ning enne põletamist raiuti tal pea maha või kägistati ära, samuti seoti mõnikord kaela püssirohukott, et surma kiirendada.

Lisaks ülalnimetatud surmanuhtluse liikidele olid keskaja õiguses kasutusel ja ka Karolinas ette nähtud neljastamine, uputamine ja elusalt matmine.

Karolina näeb neljastamise ette reetmise eest (art. 124), kuid ainult mehele (naisterahvas tuli uputada). Artiklis 192, § 3 seletatakse, et keha tuleb neljaks osaks raiuda ning tükid avalikult välja panna. Nimetatud artikli sõnastus eeldab, et Karolina järgib selle niigi julma karistuse julmemat varianti, nimelt et eksekutsiooni tuleb alustada elava ohvri kallal. Mõnedest õiguseraamatutest nähtub, et näiteks reeturil tuli kõigepealt tema truudusetu süda rinnast välja kiskuda, siis raiuti pea maha ning tükeldati keha neljaks osaks. Pehmem variant eeldas kõigepealt pea maharaiumist. Neljastamise vanim vorm on neljakskäristamine hobuste vahel.

Uputamine ohverdamisena lähtub vee puhastavast toimest. Germaani tavaõiguse järgi seoti ohvril lihtsalt käed ja jalad kinni või pandi vesikivi kaela. Uputamine kotis, kuhu pandi ka mõni loom, oli üle võetud rooma õigusest tuntud karistusest *poena cullei*, kusjuures Euroopas puuduvat ahvi asendas enamasti kass. Külma talvega Euroopas aeti uputatav sageli lihtsalt jää alla. *Sachsenspiegel* uputamist ette ei näe ning üldse ei olnud see karistus Saksimaal kogu keskaja vältel nimetamisväärselt kohaldatav. Seevastu Karolinas on uputamist tihti mainitud ning ainult naistele mõeldud karistusena. Uputamise levik sõltus ka sobiliku veekogude lähedusest ning Karolina manitseb kohtunikke, et karistust tuleb ainult siis mõista, kui selleks on vajalikud tingimused (art. 131). Karolina-eelsed seadused ja tavaõigus lubas uputamist kohaldada ka meestele (varguse, vägistamise, topeltabieliu jm. kuritegude eest). Karistuste süsteemis loeti uputamist poomisest vähemhääbitavaks ning on teada juhtumeid, kus võllasurm asendati armuandmise korras uputamisega.¹⁰⁰

Elusalt matmine oli naistele kohaldatav karistus ning neist kõige julmem, nii et isegi Karolina soovitas sellest tekkida võiva nõrdimuse vältimiseks kohaldada uputamist (ainsa kuriteona oli elusalt matmine ette nähtud lapsetapmise eest, art. 131). Riigiseaduse kitsendustest hoolimata oli see komme tavaõiguses võrdlemisi levinud ning seondub ilmselt maajumalale ohverdamisega. Ka meestele kohaldati seda karistust, näiteks vägistamise, abielurikkumise, verepilastuse või sodoomia eest. Abielurikkumise korral võidi mõlemad süüdlased matta teineteise peale.

Enamasti kaasnes elusalt matmisega teivastamine, st. hukataval löödi teivas kas enne või pärast matmist kehast läbi. Selle tava päritolu on selge – nii takistati koolnu ülestõusmist ja kodukäijaks hakkamist. Keskajal ei olnud julma karistust, mida ei oleks osatud veelgi julmeks muuta. Nii näiteks võidi mõrvar matta oma ohvri alla; mõnikord

pandi talle toru suhu, et surma aeglustada ja ohvri piinu pikendada. Sama eesmärgi teenis komme süüdimõistetutele keha alla teravaid ogasid panna; need võidi panna ka keha peale ning sel juhul oli piinade suurendamise kõrval veel eesmärk takistada surnu ülestõusmist. Elusalt matmisele sarnane karistus, mida kohaldati sageli vaimulike suhtes, oli elusalt müürimine. Kirik ei tohtinud verd valada ning kui just ketseriga tegemist ei olnud, ei peetud õigeks vaimuliku suhtes sellist karistust kohaldada, mis temalt otseselt elu oleks võtnud.

Üksikud seadused ja tavad võisid sisaldada veel teisigi surmanuhtluse liike (vees, õlis või veinis keetmine, soolikate väljakiskumine, pea lõmastamine vesikikiviga, teibasseajamine jms.), näiteks J. Grimm loetleb 18 surmamisviisi.¹⁰¹ Karistuse raskendamisena kohaldati hukkamispaigale lohistamist või hõõguvate tangidega pitsitamist. Sisuliselt oli tegemist hukatava eelneva piinamisega, surmanuhtluse ettevalmistamisega. Sellisest tegevusest on välja kasvanud piinakaristuste teine põhiliik – sandistavad karistused.

Sandistavate ehk vigastavate karistuste sakraalne algupära seisneb ohverdamisrituaalis. Nende levikule aitas kaasa taliooni põhimõtte ning hirmutamiseesmärgi juurutamine.

Sachsenspiegel tunneb kahte kehakaristust – käe maharaiumine ja keele äralõikamine. Neist esimene oli üldse levinumaid kehakaristusi ning seda kohaldati sageli kehavigastuse tekitamise eest, samuti maa-rahurikkumise korral. Tavaliselt raiuti kirvega maha parem käsi. Mõnedes allikates kohaldati karistusena lubamatu relva kasutamise eest käe äralõikamist noaga; on kirjeldatud karistusviisi, kus käsi naelutati palgi külge ning süüdimõistetu pidi selle ise ära rebima.¹⁰² Selle karistuse kergema variandina tuli kõne alla sõrmede maharaiumine, mis oli tavaline karistus vaelevandumise, aga ka võltsimise eest. Saksimaal tundmatu, mujal harva kasutatav oli jala maharaiumine. Oli vana tava, et maha raiuti parem käsi ja vasak jalg.

Keele äralõikamine või väljarebimine järgnes paljudele kuritegudele, tulenedes talioonist – vaelevandumine, valetunnistus, jumalateotamine, solvamine. Seda kohaldati tihti koos käe maharaiumisega.

Karolina näeb ette keele äralõikamise avalikus häbipostis (art. 193), samuti sõrmede maharaiumise. Käe maharaiumist Karolinas ei ole, kuid mitmed sätted räägivad lihtsalt vigastavatest karistustest, andes seega konkreetse karistuse kohtu otsustada. Eraldi on Karolinas ette nähtud kõrvade äralõikamine (erinevalt enamlevinud tavast ainult üks kõrv maha lõigata räägib art. 193 § 3 mõlemast kõrvast). Seda karistust

kohaldati põhiliselt väiksemate varguste eest.

Raskeimaks kehakaristuseks peeti silmade väljatorkamist, seda kohaldati sageli surmanuhtluse asemel või kuriteole kaasaaitajatele, kui täideviija surma mõisteti. Hävitamisele kuulusid mõlemad silmad, kuid on teada ka juhtumeid ühe silma väljapistmisest.

Nina äralõikamist võis leida Karolingide aja rahvaõigustes, keskaja karistuste süsteemi see ei kuulunud. Sama kehtib ka kastreerimise kohta, mida tavaõiguses kohaldati mõnikord seksuaalkuritegude puhul.

Mittepiinavate kehaliste karistuste hulka kuulusid rooskamine, juuste mahaajamine ja märgistamine. Peksti vitste või keppidega, kusjuures hoopide arv oli enamasti kohtuotsuses ette nähtud.

Vanas tavaõiguses sisaldunud juuste mahalõikamise julm algvorm – peanaha mahakiskumine oli keskaja karistuspraktikast kadunud. Peksmine ja juuste mahaajamine esinesid sageli koos ning neid kohaldati mitte niivõrd põhikaristusena (näiteks pisivarguste või muude kergemate üleastumiste eest), vaid sageli asenduskaristusena näiteks alaealisele, kui täisealisele läks tegu maksma kaela või käe. Ka võidi neid karistusi kohaldada sandistava karistuse asendamiseks karistuse kergendamise korras. Rooskamine ja juuste mahaajamine pidid samuti sümboliseerima rasket karistust – näiteks oli tavaõiguses kehtinud komme hukataval enne pea maharaiumist juuksed ära lõigata.

Märgistamine tähendas süüdimõistetu näole kuuma rauaga tähtede või mõne märgi põletamist ning lisaks karistuslikule eesmärgile peeti siin silmas ka kurjategija edaspidise identifitseerimise võimalikkust. Märgistamist peeti kolmest ülalnimetatud karistusest raskeimaks ning seda kohaldati tavaliselt väiksemate varguste ja pettuste eest (varas märgistati näiteks võtmega). Enamasti tehti märk laubale või põsele.

Varaliste karistuste õiguslik loomus keskajal oli mitmetähenduslik. Esiteks oli tegemist kannatanule makstava valurahaga, mis algselt sõltus vaid kannatanu perekonna nõusolekust loobuda veretasust, või oli ette nähtud varavastaste deliktide heastamiseks (*Wergeld, Busse*). Teine rahalise karistuse liik oli avaliku võimu kasuks makstav trahv, mis sugukondliku kriminaalõiguse aegadel tähendas enda tagasiostmist ühiskonda, lindpriiks kuulutamise vältimist (*Friedensgeld, Brüche, Wette*). Lisaks sellele oli keskaja õiguses põhimõtteliselt võimalik end karistusest lunastada, makstes kannatanule või avalikule võimule rahalist kompensatsiooni, kautsjoni (*Sühnegeld*). *Sachsenspiegeli* kriminaalõigus oli sellises arengustaadiumis, kus paljude kuritegude eest võis vältida avalikõiguslikku karistust rahatrahvi maksmisega. Näiteks kergemate ke-

havigastuste ja muude mittepiinavaid kehakaristusi (nahk ja juuksed) ettenägevate kuritegude korral oli süüdlase valida, kas ta soovib (ja kas tal on võimalik) trahvi maksta või tuleb taluda avalikku karistamist. Raskemate kuritegude korral oli see samuti võimalik, kuid teatud tingimustel: esiteks pidi ta vabatahtlikult kohtu ette ilmuma, teiseks oli vaja kannatanu nõusolekut ning kolmandaks langetas lõpliku otsuse kohus. Kõige ohtlikumate kuritegude eest oli karistusest vabaksostmine siiski välistatud. Eriti selgelt ilmnes see hiliskeskajal, näiteks Karolina näeb rahalisi karistusi ette vaid üksikjuhtudel.

Vabaksostmise, õieti üldse kuriteo lunastamise idee oli siiski tava-des niivõrd juurdunud, et isegi avalikõiguslike karistuste täideviimisel võidi süüdimõistetutele elu kinkida, kui hukkamine ebaõnnestus (poomisnõör katkes, timukas lõi viltu). Mõnede õiguseraamatute järgi oli hukkamine koguni nõnda korraldatud, et süüdimõistetul oli võimalus ellu jääda. Näiteks visati süütaja kolm korda tulle ning kui ta sealt ka viimane kord suutis välja ronida, oli ta oma kuriteo lunastanud. Baselis visati uputatav sillalt jökke ning kui ta oli suutnud Thomase tornini ujuda, õngitseti ta veest välja ja ta oli prii.

Karistuste liigitamine häbistavateks ja mittehäbistavateks tähendas mitte ainult kehalistele karistustele antavat hinnangut, vaid häbistavad karistused moodustasid ka iseseisva karistusliigi. Siia kuuluvad häbistavate esemete kandmine ja häbiposti paigutamine. Esemed, mida süüdimõistetu pidi kandma, osundasid kas tema ametile (tööriist) või toimepandud kuriteole (riiakale naisele seoti nokk suu ette, liigkasuvõtjale pandi pähe juudi pigimüts jne.). Kaelariputatud mõök või nõör sümboliseerisid karistust, mille kurjategija oli küll ära teeninud, kuid millest ta oli vabastatud. Väga levinud oli häbikivide kandmine, mida kohaldati naiste suhtes ning mille päritolu seletatakse kas kividega surrukspildumise sümbolina või vana germaani kombega panna alamt sorti naisi vesikikivi ringi ajama.¹⁰³ Häbiposti paigutamine tähendas süüdimõistetu aheldamist kas posti või müüri külge. Ka siin peeti vajalikuks osundada toimepandud kuriteole – lapse abita jätnud naisele anti kätte õlgnukk, loomavargale riputati kaela lehmasaba jms.). Sageli liitus see karistus mõne kehalise karistusega või eelnes pagendusele (näiteks Karolina art. 123).

Tavaõiguses oli häbistavate karistuste skaala muidugi lai, rahva fantaasial ei ole piire. Näiteks oma meest lõõnud naine pidi eesli seljas mööda linna ringi sõitma, ka hädavaresest mees ei jäänud oma osast ilma – kes muu kui ta ise pidi eeslit talutama. Kiigutamiseks nimetati

karistust (enamasti valekaalumise või alakaalulise toote müümise eest), kus süüdlane pandi korvi või kasti, riputati see kuhugi kõrgele või vee kohale ning ta pidi siis korvist välja hüppama või seda hoidva nööri katki saama ja koos korviga alla prantsatama. Häbistavate karistuste hulka loeti ka solvamise eest mõistetud kohustust kannatanult avalikult (kohtus või kirikus) andeks paluda ning rumalad sõnad tagasi võtta. Sageli kuulus selle juurde komme iseendale vastu suud lüüa.

Täiesti omaette avalikõigusliku karistuse moodustas pagendus, väljasaatmine. See karistus tulenes lindpriiks kuulutamisest, olles õieti selle kergem vorm. Sageli kohaldati seda koos teiste karistustega. Eriti levis väljasaatmine linnaõiguses, sest erinevalt maalt või riigist pagendamisest oli keskaegsel müüri ümbritsetud ja suhteliselt stabiilse elanikkonnaga linnal selle karistuse täideviimist lihtne kontrollida. Ajalise kestuse poolest jagunes pagendus kolmeks: eluaegne (näiteks tapmise, raurikkumise jm. kuritegude eest), tagasikutsumisega ning kindlaks tähtjaks. Tagasikutsumine, õieti küll tagasilubamine eeldas muidugi pagendatu vastavat palvet linnavõimudele ning praktikas põimusid kaks väljasaatmisvormi omavahel läbi. Mõnikord seostati tagasilubamine ka kannatanu nõusolekuga. Kohtupraktikast on teada näiteks pagendustähtjad 8 ja 15 päeva, aga ka 10, 20, 50 ja 100 aastat. Pagenduse ühe vormina oli kasutusel ka kohustuslik palverännak.

Lõpuks veel mõni sõna karistuse mõistmise põhimõtetest. Keskaaja kriminaalõigus kõikus kahe äärmuse vahel – kui tavaõiguses olid nii kuriteotunnused kui karistused ebamäärased ja andsid palju asju kohtu suva järgi otsustada, siis riigiseadused (Karolina) kehtestasid nn. absoluutsed sanktsioonid, st. nägid ette üheainsa karistuse (või andsid võimaluse valida kahe surmanuhtluse või sandistava karistuse liigi vahel).

Kriminaalõigus tundis ka karistust raskendavaid ja kergendavaid asjaolusid. Maarahuõigusest tulenes sageli raurikkumise kui raskendava asjaolu arvestamine. Teine ja ilmselt kõige levinum raskendav asjaolu oli korduvus, mida arvestati peamiselt varguste juures. Korduvus tõi kaasa kas rahatrahvi suurendamise, pagendustähtja pikendamise või ülemineku ühelt karistusliigilt teisele. Kergendava asjaoluna tuli kõne alla alaealisus, naise puhul rasedus. Tõenäoliselt arvestati küllalt suurel määral ka kohtualuse süütunnistust ja alandlikkust. Kohtu- ja riigivõimu lahusus oli keskajal praktiliselt tundmatu, seega võis kuningas, vürst või mõni muu kõrge ametiisik kohtualuse suhtes armulikkust üles näidata.

IV. Tänapäeva algus

1. Valgustusajastu kriminaalõiguse põhijooni

Valgustusajastu kriminaalõiguse teke on olulisemaid pöördepunkte kriminaalõiguse ajaloos üldse. Võib kindlalt öelda, et kõik need demokraatliku kriminaalõiguse alustoad, millele meie praegune kriminaalõigus toetub, pärinevad XVIII sajandi ideedest ja XIX sajandi alguse seadustikest. Seepärast vääriks see aeg eriti põhjalikku käsitlemist. Paraku ei olegi seda nii lihtne teha. Paljud seisukohad, mille levik ja juurdumine ühiskondlikus teadvuses nõudis mitu inimpõlve, tunduvad tänapäeval sedavõrd elementaarsed, et ei vaja erilist põhjendamist. Idee nõuda kõikide inimeste õiguslikku võrdsust oli aga keskajal sama absurdne (ei saa ju aadlik olla ühiskonnas samasuguses seisundis nagu sunnismaine talupoeg!) kui see on tänapäeval endastmõistetav. Ka ei ole mõtet hakata lugejat veenma selles, et neljaskäristamine, elusalt matmine, uputamine või teibasse ajamine on julmad karistused ning neist tuleks loobuda – tuues põhjenduseks kas üldinimlikud kaalutlused või mõne utilitaarse aspekti.

Kriminaalõigus on seni pidevalt ajast maha jäänud. Keskaja lõppemisega ei lakanud eksisteerimast keskaegne õigus. Kui valgustusajastut määratletakse XVII ja XVIII sajandiga, siis uusaja kodanlik kriminaalõigus formeerus alles XIX sajandi alguse seadustikes. Selleks ajaks oli kõigile ammu selgeks saanud senise feodaalse õiguse tagurlikkus ja kahjulikkus ühiskondlikule arengule.

Valgustusajastu kriminaalõigusliku mõtte arengule on iseloomulik terav vastuolu kehtivate keskaegsete seaduste ja humanistliku mõttealaadi vahel. Kriminaalõiguslikud küsimused ei puudu ühegi valgustusfilosoofi töödest, olgu siis tegemist Hugo Grotiuse (1583 – 1645), Thomas Hobbesi (1588 – 1679), Christian Thomasiuse (1655 – 1728), Christian Wolffi (1679 – 1754), Charles Montesquieu (1689 – 1755), Francois Marie Voltaire'i (1694 – 1778), Jean Jaques Rousseau (1712 – 1778) või Cesare Beccariga (1738 – 1794).¹⁰⁴ Omapärase tandemi moodustavad siin Voltaire ja Beccaria – kui esimene põhiliselt kritiseeris feodaalset õigust, siis Beccaria andis oma kuulsas töös „Kuritegudest ja karistustest“ (1764) kujuneva demokraatliku kriminaalõiguse süsteemi ning pani aluse klassikalisele koolkonnale kriminaalõiguses.¹⁰⁵

Võitlus vana ja uue kriminaalõiguse vahel koondus paljude küsimuste ümber, alates piinamisest eeluurimisel ja lõpetades süüdimõistetu parandamise ja ümberkasvatamisega. Olulisemad probleemid olid järgmised:

1. Kuriteomõistete ebamäärasus lugematutes partikulaarseadustes; üks ja sama tegu võib olla ühes paikkonnas õiguspärane, teisel toob ta kaasa kõige julmemad kehalised karistused või surmanuhtluse. Karistus järgnegu riigiseadustes, mitte aga ebamäärases tavaõiguses määratletud teole. Kuritegu ja karistus peavad olema määratletud üldkättesaadavas riigiseaduses.

2. Karistuste julmus ja ebaproportsionaalsus kuriteoga. Karistused arvestavad vähe või üldse mitte kuritegude erinevat kahjulikkust ja süüdlase isikut. Näiteks surmanuhtlus nii varguse kui ka tapmise eest lausa suunab kurjategijat oma ohvrit ja tunnistajaid tapma – kui juba varguse eest on nagunii tapalava kindel, siis ehk õnnestub tunnistajate kõrvaldamisega vastutusest pääseda. Surmanuhtluse kvalifitseeritud liigid ja sandistavad kehalised karistused on mitte lihtsalt vastuolus inimsusega, vaid ka ebaotstarbekad: ühiskond peab kurjategijad enda heaks tööle rakendama ja neid sel teel parandama, mitte aga surnuks piinama. Oluline ei ole mitte karistuse julmus, vaid vältimatus.

3. Inimeste ebavõrdsus seaduse ees. Samasuguse teo eest tuleb ka samamoodi karistada. Kõik inimesed on sündinud võrdsetena ja nii tuleb neid ka seaduse ees kohelda.

4. Kriminaalõiguse religioossus. Õigus peab vabanema kiriku ja usulise fanatismi teenistusest. On iga inimese enda asi, kas ta usub Jumalat või mitte. Kirikule jäägu distsiplinaarvõim oma asjades, ilmalik õigusemõistmine peab kuuluma ilmalike riiklike kohtute ainupädevusse. Inimest saab karistada ainult teo, aga mitte mõtete eest.

5. Piinamine kui uurimistoiming. Kriminaalasja uurimisel tuleb lähendada soovist tuvastada tõde, ülestunnistuse väljapressimine on kõike muud kui tõe tuvastamine. „... piinamine pole muud kui karistamine enne süüteo väljaselgitamist, ja absurdne on karistada selleks, et süütegu välja selgitada“, on öelnud Voltaire.¹⁰⁶

Valgustusideede poliitiline läbimurre toimus Suure Prantsuse Revolutsiooniga 1789 – 1799. Õiguslik murrang siiski nii tormiliselt ei läinud. Benedict Carpzovi ja Karolina aeg elas valgustusideede kõrval rahumeeli edasi. Selle näidetena võib tuua Baieri 1751. aasta seadustiku *Codex Iuris Bavarici Criminalis* ning Austria 1768. aasta koodeksi *Constitutio Criminalis Theresiana*. Nende õigusaktide näol ei olnud tegemist

mitte uue demokraatliku õigusega, vaid katsega reformida ja ühtlustada senist partikulaarset kriminaalõigust. Oma nõidumiskuritegude, piinamiste ja barbaarsete kehaliste karistustega kujutasid nad endast tüüpilist keskaja kriminaalõigust.

Kuid jää oli siiski liikuma hakanud. Ehkki Karolinale järgnenud seadustikud püüdsid karistusi veidi pehmendada, jätkasid nad vana joont. *Bavarici* ja *Theresiana* olid sellesama puu viljad ning sattununa valgustusideede taustale, ajasid nad oma tagurlikkusega pilli lõhki. Just selliste seadustike näitel sai selgeks, et vanade seadustike kohendamise aeg on lõplikult möödas, vajatakse aja vaimule vastavat uut kriminaalõigust.

Esimesed sammud sel teel astusid Austria 1787. a. „Üldine seadus kuritegudest ja nende karistamisest“ (keiser Joseph II poolt kinnitatuna hakati teda nimetama *Josephinaks*) ja Preisi Üldine Maaõigus 1794. a.¹⁰⁸

Preisi kriminaalseadusega võrreldes on *Josephina* märksa paremini liigendatud, nimelt on seal selgelt eristatavad üld- ja eriosa. Üldosa käsitleb eraldi kuriteo ja karistuse küsimusi. Kuritegu (*Kriminalverbrechen*, *Halsverbrechen*) on vaid kurja kavatsuse ja vaba tahtega toimepandud tegu (§-d 2 – 9). *Josephina* tunnistab üldjoontes *nullum crimen...* põhimõtet: „...tuleb kriminaalkuritegudena ainult selliseid seadusevastaseid tegusid vaadelda ja käsitada, millised on praeguse (*gegenwärtiges*) kriminaalseadusega sellisteks kuulutatud“ (§ 1). Surmanuhtlust (poomine) võis kohaldada ainult seaduses ettenähtud juhtudel, kusjuures pärast hukkamist pidi laip 12 tundi „rahvale näitamiseks rippuma jääma“. Seejärel tuli ta hukkamispaiga kõrvale ilma saatjate ja pidulikkuseta maha matta (§ 20). Muud kriminaalkaristused olid vangistus (ka koos aheldamisega), sunnitöö, ihunuhtlus (keppidega peksmine, *Karbatsche*), häbiposti paigutamine. *Josephina* eriosa süsteem nägi ette vastutuse kriminaalkuritegude ja politseideliktide eest (viimaste puhul kasutatakse terminit *politische Verbrechen*, mis ei tähenda poliitilisi, st. riigivastaseid kuritegusid tänapäeva mõttes). Olulisemad kuriteoliigid *Josephina* järgi on riigivastased, isikuvastased, kuriteod au ja vabaduse vastu, omandivastased.

Preisi Maaõiguse koostisosana kehtestatud kriminaalseadustik on Austria koodeksiga võrreldes õigustehniliselt vähem läbi töötatud ning märksa tagurlikuma karistussüsteemiga. Seadus tunnistab põhimõtet *nullum crimen...* (§ 9). Peetakse vajalikuks rõhutada, et kui keegi kellelegi õigusvastaselt kahju tekitab, siis paneb ta toime kuriteo ja on süüdi mitte ainult kannatanu, vaid ka riigi ees, kelle kaitse all inimesed on

(§ 7). Kuriteoliikidest tunneb Preisi Maaõigus riigivastaseid, kuritegusid avaliku korra vastu (riigi sisemise rahu ja julgeoleku vastu), riigiteenistujate kuritegusid ning erakuritegusid (auhaavamised, kehavigastused, lihalised ehk kõlblusvastased kuriteod, kuritegusid au ja vabaduse vastu ning varavastaseid). Üldhuvide vastu suunatud kuritegude suur osakaal ning erakuritegude vähene liigendatus (näiteks ei ole omaette jaotusena välja toodud kuritegusid elu vastu) annavad tunnistust Preisi kriminaalõiguse suurest riigikesksusest. Kriminaalkaristused Preisi seaduses on üldosas vähe reglementeeritud, suuresti on nad määratletud eriosas seoses konkreetsete kuritegudega. Üldosa piirub vaid nappide juhistega karistuse mõistmise kohta. Surmanuhtluse na on ette nähtud pea maharaiumine, aga ka ratastamine (näiteks ette kavetatsetud tapmise eest, § 826). Seega näeme seal keskaja õiguse mõju na surmanuhtluse diferentseerimist, mis avaldus mitte ainult surmanuhtluse kvalifitseeritud liigis, vaid ka muudes karistuse raskendamise vahendites: teatud juhtudel tuli süüdimõistetud hukkamispaigale lohistada või siis laip pärast hukkamist avalikuks näitamiseks välja panna (§ 47). Vanglakaristust võis raskendada tähtaja pikendamise või kehalise karistusega (§ 48). Enesetapp ei olnud iseenesest õigusevastane tegu, kuid teatud juhtudel (kui see pandi toime karistuse vältimiseks või pärast kohtuotsuse tegemist) võidi näiteks enesetapja laiba kallal teiste hirmutamiseks hukkamist jälgendav toiming sooritada (§-d 803 - 805).

Kriminaalõiguse üldiste arengutendentside taustal jäid ülalnimetatud kriminaalseadused vaheetapiks kesk- ja uusaja õiguse vahel. Uue kvaliteedi kriminaalõigusse tõid Prantsusmaa 1810. a. kriminaalkoodeks (Napoleoni *Code penal*) ja Baieri 1813. a. kriminaalkoodeks.

Code penal’ile eelnes 1791. a. kriminaalkoodeks, Suure Prantsuse Revolutsiooni ja kodanluse esimene tegelik saavutus kriminaalõiguse val las. Iseenesest demokraatlik kriminaalseadustik ei jäänud aga ainsaks kriminaalõiguslikuks aktiks, hilisemad seadused (näiteks sama aasta munitsipaalpolitsei seadus, 1795. a. kuritegude ja karistuste seadus jt.) sisaldasid nii üksteisega kui ka koodeksiga vastukäivaid norme. Seepärast püstitatigi ülesanne töötada välja terviklikud seadused, mis käsitleksid tsiviil-, kriminaal- ja kohtuõigust.¹⁰⁹

Prantsusmaa 1810. aasta kriminaalkoodeks on tänapäevane kriminaalseaduses kahes mõttes. Esiteks sisaldasid seal kõik peamised kriminaalõiguse demokraatlikud põhimõtted, mille eest võitlesid valgustusaja filosoofid ja õiguseteadlased. Teiseks on *Code penal* põhjalikult läbitöötatud normistikuga. Koodeks jaguneb üld- ja eriosaks, kusjuu-

res üldosa moodustavad kaks esimest raamatut. Eriosa sisaldub kolmandas raamatus ning jaguneb kaheks suureks kuriteorühmaks: kuriteod avalike huvide vastu ning kuriteod eraisikute vastu. Nende kahe rühma sees näeme aga ulatuslikku diferentseeritust. Riigivastased kuriteod jagunevad kaheks põhiliigiks: kuriteod riigi välise ja sisemise julgeoleku vastu. Omaette ulatuslikud peatükid on kuritegudest riikliku korralduse ja avaliku rahu (tänapäeva mõistes valitsemiskorra) vastu, samuti ametiisikute kuritegudest. Eraisiku vastu suunatud kuritegudeks võivad olla tapmine (tehakse vahet tapmise ja mõrva vahel, §-d 295 – 304, kusjuures omaette liigina tuntakse vanemate tapmist e. *parricidiumi*, lapsetapmist ja mürgitamist), ähvardamine, kehavigastus, auhaavamine, vargus jt.. *Code penal* loeb eraisiku vastu suunatud kuritegudeks ka sellised, mida tänapäeva mõistes võib pidada majandus-alasteks (pankrot jt.).¹⁰⁰

Code penali karistustest on raskeim surmanuhtlus (pea maharaiumine). *Parricidiumi* eest süüdimõistetu tuli paljajalu, must kott peas hukkamiskohale viia, kus rahvale kohtuotsus ette loeti. Seejärel raiuti tal parem käsi maha ning hukati kohe. Selline oli isatapmise eest karistust ettenägeva § 13 esialgne tekst. Selle paragrahvi 1832. aasta redaktsioon loobus käe maharaiumisest, muud nõuded karistuse avalikule täideviimisele jäid kehtima. 1939. aasta dekreediga jäeti ära kohtuotsuse ettelugemine rahvale. Tänapäeval on surmanuhtlus üldse tühistatud, nagu enamikus demokraatlikes riikides. Teistest karistustest nägi 1810. aasta kriminaalkodeksi ette sunnitöö, vanglakaristuse, häbiposti paigutamise ja pagenduse koos kodanikuõiguste äravõtmisega. Lisakaristusena võis kohaldada vara konfiskeerimist. Nn. politseideliktide eest (sisaldasid koodeksi neljandas raamatus) olid ette nähtud vanglakaristus, kodaniku- või tsiviilõiguste peatamine ja rahatrahv.

Raamatuteks, peatükkideks, osadeks, paragrahvideks ja artikliteks liigendatud koodeksi ülesehitus on keeruline. Ometi ei tasu selles näha seadustehnilist ülespakutust. Detailselt diferentseeritud kuriteorühmad ja -liigid annavad tunnistust kaitstavate õigushüvede süsteemi läbitöötatusest, seega õiguskaitse põhjalikkusest. Aegade jooksul on *Code penali* muidugi palju muudetud ja täiendatud, kuid ta on kehtiva seadusena peaaegu kaks sajandit vastu pidanud ning kehtib Prantsusmaal tänapäevani.

Baieri 1813. aasta kriminaalkodeksi projekti autor on õigusteadlane ja kohtunik Anselm Paul Johann Ritter von Feuerbach (1775 - 1833). Kanti filosoofiast lähtudes vaatles ta õigust kui praktilise mõistuse ise-

seisvat ilmingut ning pidas selgelt lahus õiguse ja kõlbluse mõisteid. Anselm Feuerbachi kriminaalõigusteaduse keskpunktis oli riiklik kriminaalõigus, mis aga erinevalt keskaegsest kriminaalõigusdogmast ei tähendanud mitte riigi enesekaitset kuritegude ja kurjategijate vastu, vaid ka kurjategija kaitset riikliku õigusliku omavoli eest. Seadusloomelt eeldas A. Feuerbachi täpselt määratletud kuriteokoosseise ja kindlapiirilisi karistusi. *Nullum crimen, nulla poena sine lege* põhimõtte teaduslik formuleerimine on selle mehe teene. Kriminaalkaristuse eesmärgina määratles A. Feuerbach tulevaste võimalike kurjategijate üldpreventiivse mõjutamise, mida on hakatud nimetama psühholoogilise surve teooriaks. Tema teadustööd, eelkõige „Loomuõiguse kriitika“ ja „Positiivse kriminaalõiguse põhimõtete ja põhimõistete revisjon“ panid aluse vähemalt Saksa kultuuriruumi, ilmselt aga kogu Euroopa moodsale kriminaalõigusteadusele.¹¹¹ Feuerbachi kriminaalõiguse õpik kujunes põhiliseks käsiraamatuks peaaegu poole sajandi vältel ning arusaadavalt kasutati seda ka Tartu Ülikooli õigusteaduskonnas.

Anselm Feuerbachi teaduslikud ja kriminaalpoliitilised vaated on realiseerunud Baieri 1813. a. kriminaalkoodeksis. Seadustiku esimene raamat moodustab üldosa ning on süstematiseeritud kuriteo ja karistuse põhisätetena. Raskeim karistus oli surmanuhtlus, mis viidi täide pea maharaiumise teel, kusjuures süüdimõistetu toodi tapalavale hallis hames, rinnal ja seljal tahvel toimepandud kuriteo nimetusega. „Kõvendatud surmanuhtluse“ korral pidi hukatav enne kohtuotsuse täideviimist pool tundi häbipostis olema (art. 5 ja 6). Muudest karistustest oli ette nähtud vabadusekaotus (sunnitöö, parandusmaja, kindlusevangla), peksukaristus, varaline karistus (trahv). Koodeksi eriosa jaotas kuriteod erakuritegudeks ja riigivastasteks (avalike huvide vastasteks). Esimeste hulka kuulusid isikuvastased (tapmised, kehavigastused ja solvamised) ning võõraid õigusi kahjustavad (eelkõige omandivastased). Riigivastastena käsitati kuritegusid üld- ehk avalike huvide vastu (riigivastased kuriteod kitsamas mõttes, vastuhakkamine ametivõimudele, avaliku korra rikkumine, usuvastased ning ametialased kuriteod). Huvitav on märkida, et Feuerbachi koodeks kriminaliseeris eraldi ühiskondliku omandi varguse. Nimelt sisaldus eriosas 6. peatükk „Kuriteod riigi- ja ühiskondliku omandi vastu“. Selle peatüki artikkel 349 määratles küll „ühiskondliku raha või muu riigivara omastamise“ koosseisu, kuid osundas selle teo karistatavusel artiklile 220 (vargus). Sellega püüdis Baieri koodeks minna kaugemale rooma õigusest, kus loeti eraldi kuriteoks süüdlasele ametialaselt usaldatud riigivara vargus. Ametialase riisumise koosseis oli tuntud nii Baieri kriminaalkoo-

deksis kui ka *Code penalis* ning ta on jõudnud välja tänapäevagi koodeksitesse.

Baieri 1813. a. kriminaalkodeks võeti ka teiste Saksa ländide kriminaalkodeksite aluseks. Nimelt koostati tema järgi Saksi 1838. ja 1855. a., Tüüringi 1848. – 1849. a., Württembergi 1839. a., Badeni 1845. a., Hannoveri 1840. a., Preisimaa 1851. a. ning Baieri enda uus 1861. a. kriminaalseadustik. Nimetatud koodeksitega, eelkõige Preisi 1851. a. seadustikuga on otseselt seotud Põhja-Saksa Liidu 1870. a. kriminaalkodeks, mis omakorda sai aluseks ühendatud Saksamaa 1871. a. kriminaalkodeksile ning tänaseks on saanud sellest veel kord ühendatud Saksamaa kriminaalkodeks.

2. Pikaldane surmanuhtlus või kuritegevuse utilitariseerimine?

Sellise alternatiivina tekkis uusaja kriminaalõiguses moodne karistus – vabadusekaotus. Sandistavatest kehalistest karistustest ning suures osas ka surmanuhtlusest loobumine põhjustas vajaduse uue karistuse järele, mis täidaks tekkinud tühiku ning vastaks demokraatliku õiguse nõuetele. Vabadusekaotuse hilisem ajalugu näitab, et see karistus on küll ühelt poolt universaalne, toimides nii repressioonina kui ka kasvatusvahendina, teiselt poolt aga täis vastuolusid ja sisemisi alternatiive. Praeguseks ajaks on ligi 300 aasta vanune vabadusekaotus end demokraatlikes riikides lõplikult ammendanud ning alternatiive otsitakse mitte enam tema raames, vaid väljaspool.

Vabadusekaotuse kujunemine põhikaristuseks on muidugi seotud valgustusajastu demokraatlike ideedega. Keskaegsete julmade karistuste mõttetus oli selgeks saanud ka praktilisel tasandil. Brutaalsed karistused ja nende avalik täideviimine ei suutnud kuigivõrd vähendada vohavat kuritegevust – varga hukkamist hinge kinni pidades jälgiv linnaelanik oli suurepärase saak rahvahulgas vilkalt tegutsevale taskuvargale.

Keskaja kriminaalõigus viis lõpule olulise etapi karistuse mõtestamisel – tasumiseideest langes välja, õieti küll jõudis end absurdini välja arendada kättemaksu element. Ilma selleta jäi järele tasumispõhimõtte humanne pool, vajadus tasuda kurjategijale vastavalt sellele, mida ta on korda saatnud. Ühegi loomuõiguslase ja valgustusfilosoofi tööst ei puudu nõue kehtestada vastavus kuriteo ja karistuse vahel, mis ühtlasi tähendas võitlust eelkõige surmanuhtluse laialdase kohaldamise, aga

ka sandistavate karistuste vastu. Kuid karistuse ja kogu kriminaalõiguse humaniseerumise tähendus oli palju laiem. Kui me eespool rääkisime, et veretasu põhimõttes avaldus õigusteadvuse, subjektiivse kriminaalõiguse teke, siis oli see subjektiivsus ometi ühepoolne. Primitiivse kriminaalõiguse eesmärk oli rahuldada eelkõige kannatanu afekti, nii era- kui avalikõiguslik kriminaalkaristus lähtus kättemaksu-ideest ning nägi kurjategijas ja karistusalluses peamiselt objekti. Uus tekkiv kriminaalõigus kandis subjektiivsuse põhimõtte üle ka kurjategijale; kurjategijaski hakati nägema isiksust, arendati välja kuriteo subjektiivse külje konstruktsioon (süü, eesmärk, motiivid).

Subjektiivse kriminaalõiguse, kuriteo subjektiivse külje ilmumisega oli vaim pudelist välja lastud. Kui kuriteos ei nähta ainult mingi hüve kahjustamist, tagajärge, vaid ka kahju tekitamise psühholoogilist mehhanismi (kuriteo subjektiivseid põhjusi, motiive jms.), siis jõutakse varem või hiljem järeldusele, et nii karistaja kui ka karistatav on omaette isiksused ning et nende vahel valitseb mingi suhe. Tegelikult oli juba T. Hobbes põhjendanud karistust ühiskondliku lepinguga, samast eeldusest lähtus ka J.-J. Rousseau. Ehkki ühiskondliku lepingu teooria veel iseenesest ei püstita kurjategija õigussubjektsuse probleemi, oli sisuliselt ikkagi juba esitatud tasumisidee seisukohalt nurjatu küsimus – mis õigusega ja mis mõttega üks subjekt (riik) rakendab teise suhtes repressiivseid vahendeid? Tasumisidee põhimõttele rajatud karistuse juures seda küsimust ei tekkinud, sest karistus tulenes otseselt kuriteost; seesama kivi, mis kuriteoga maapealse õiguse või jumaliku korra hoonest ära võeti, pannakse karistusega sinna ka tagasi. Õiguskorra ja kõrgeima õiguse olemasolus ning selle kindlustamise vajaduses ei kahelnud keegi, nii ei olnud ka vaja karistust põhjendada või karistuse eesmärkidest rääkida. Kriminaalvastutuse rajamine õigussuhtele tähendab aga seda, et mõlemal poolel on omad õigused ja kohustused, seega siis ka karistust kohaldaval riigil. Kui kuriteol on omad sotsiaal-majanduslikud ja psühholoogilised põhjused, siis tuleb karistusega püüda need ka kõrvaldada, rääkimata püüdest kõrvaldada kuritegevust soodustavad asjaolud ühiskondlikust foonist endast.

Järelikult tuleneb riigi õigus ja vajadus kurjategijat karistada sotsiaalsetest aspektidest; kuritegevuse vastu võitlemiseks tuleb püüda ühiskonda ja kurjategijat parandada.

Seega oli XVIII ja XIX sajandi vahetuseks välja kujunenud eeldused kahe hilisema põhilise kriminaalõigusteadusliku suuna arenguks. A. Feuerbach töötas oma psühholoogilise sunni teooriaga välja üldpre-

ventsiooni, tema suured oponendid Christoph Karl Stübel (1764 – 1828) ja Karl Ludwig Grolman (1775 – 1829, küll Feuerbachi teaduslik vastane, aga isiklik sõber) seevastu lähtusid eripreventsioonist.¹¹³ Karistuse üldpreveniivne aspekt tähendab kurjategijale sellise karistuse mõistmist, mis täpselt vastab toimepandud kuriteole, teistele isikutele avaldab karistamine aga hoiatavat ja kuritegevust ärahoidvat toimet. Eripreventsioon asetab aga rõhu kurjategija parandamisele, milles ta näeb karistuse põhieesmärki. Sedapuhku jäi selgelt peale A. Feuerbachi esindatud klassikaline koolkond, mis sai XIX sajandi lõpuni peaaegu ainuvalitsejaks. Raske öelda, kas see on seletatav ainult sotsiaalsete teguritega (kättemaksuideele rajaneva keskaja kriminaalõiguse mõju, saksa klassikalise filosoofia tugevus, millele klassikaline koolkond toetus jm.) või ei olnud lihtsalt Grolmanil ja Stübelil nii tugevat teaduslikku läbilöögivõimet.

Klassikalise koolkonna ja tasumisidee võidukäik XIX sajandil on palju tänu võlgu saksa klassikalisele filosoofiale. Kanti ja Hegeli töödes jõudis tasumisidee täiuseni. Kanti järgi peab inimene käituma nii, nagu ta soovib, et ka temaga käitutaks. Selle eetilise käsu rikkumine allutab inimese kohustusele kanda karistust. Karistatakse mitte sellepärast, et karistust on mingitel põhjustel vaja, vaid sellepärast, et kuritegu on toime pandud. Hegel mõistis kuriteo all õiguse eitust, et aga õigus kui absoluutne ei saa olla tühine, siis tähendab karistus kuriteo kui õiguse eituse eitamist. Nii Kant kui Hegel lähtusid kuriteo ja karistuse vastavusest (Kant koguni taliooni põhimõttest) ning neid mehi, ehkki üldse mitte õigusteadlasi, peetakse tänapäevani tasumisideele tuginevate nn. absoluutsete teooriate põhiesindajateks. Arendatud kujul avaldub absoluutsetes teooriates kolmesugune põhjendus kuriteole vastava karistuse kohaldamiseks: eetiline (kurjale tuleb kurjaga vastata, et kurja heastada), õiguslik (karistus vastab õigusrikkumisele ning taastab õiguskorra) ja religioosne (karistusega taastatakse jumalik kord). On päris selge, et sellise konstruktsiooni juures ei vaja riik enam mingit õigustust kurjategija karistamiseks ning karistusele ei ole vaja otsida enam mingit täiendavat eesmärki.

Nii pidigi tulevane sotsioloogiline koolkond peaaegu sajandi ootama oma suurmeest Franz von Liszti. Karistuse ja kogu kriminaalõiguse humaniseerumine toimus tasumisidee raames ning avaldus mitmel viisil, millest kriminaalõiguse kahepoolse subjektiivsuse kõrval on olulisem vabadusekaotuse kujunemine põhikaristuseks. Vabadusekaotus iseenesest ei olnud küll keskajalgi tundmatu. Tegelikult ulatuvad tema juured kaugete aegade taha ning tema ürgvormina võib vaadelda kom-

met vangistatud vaenlast või kinnipüütud kurjategijat kusagil kinni hoida – kas lihtsalt maasse kaevatud augus (loomade taltsutamisel oli selline võte end igati õigustanud, sest alguses augus möirgav kiskja muutus ilma toiduta ja liikumisvõimetuna peagi üsna rahulikuks), kinni seotuna või aheldatuna. Viimases ilmnes ka teatud utilitaarsuse moment, sest aheldatu liikumisvabadus oli küll piiratud, kuid mitte niivõrd, et teda ei oleks saanud tööle rakendada.¹¹⁴

Seega olid juba algselt olemas vabadusekaotuse kaks hilisemat põhisuunda: a) vanglakaristus kitsamas mõttes, mille rangeim vorm väljendus mitte lihtsalt kinniistumises, vaid süüdimõistetu aheldamises kongi ning leebeim variant seisneb koduarestis; b) töökohustusega seotud vangistus ehk sunnitöö.

Teisena nimetatud vabadusekaotus oli tuntud juba rooma õiguses (*ad metalla, ad opus publicum*), kuid keskaja Euroopas neid karistusi praktiliselt üle ei võetud. Vangistus Karolina järgi jäi sisuliselt kehalise karistuse modifikatsiooniks. Keskajal võidi vabadusekaotust kohaldada armuandmisena – näiteks surmanuhtluse asendamisel eluaegse vangistusega. Rohkem poliitika ja mingil määral ka rusikaõiguse valdkonda kuulus tülika vastase aheldamine kasematti või vangitorni. Muidugi kuulus keskaja õigusemõistmise juurde eelvangistus koos piinakambritega. Alates XVII sajandist kujunes mereriikides põhikaristuseks „ujuv vabadusekaotus“, galeeriorjus, mis pakkus tõsist konkurentsi surmanuhtlusele. Näiteks andis kuninganna Elisabeth I 1602. aastal dekreedid, mille kohaselt kõik surmamõistatud, välja arvatud mõrvarid, vägistajad ja sisseмурdjad, saadeti tapalava asemel galeeridele. Sunnitöö kriminaalkaristusena ilmus Euroopa seadustikesse XVIII sajandil, nagu ka vanglakaristus kitsamas mõttes.

Mõlemad vabadusekaotuse liigid kandsid oma arengu algfaasis, näiteks *Theresianas*, *Josephinas* ja Preisi Üldises Maaõiguses suuresti kehalise karistuse pitserit. Karistus tähendas sageli süüdimõistetu asetamist sellistesse tingimustesse, mis põhjustasid talle ränki füüsilisi ja moraalseid piinu ning tähendasid vangile – erinevalt tapalaval täideviidavast hukkamisest – aeglast suremist vangikongis või sunnitööl. Nii nägi Preisi Üldine Maaõigus teatud kuritegude eest ette vanglakaristuse raskendamise karistusaja pikendamise või kehalise karistamise teel (§-d 48 – 50). Tõsi, seadus kehtestas nõude, et selline karistuse tugevdamine ei tohi asetada ohtu karistatava elu ja tervist. *Josephina* sisaldas peale töövangla ka sunnitööd ja peksukaristust (§ 21), mis kujutasid endast sisuliselt keskaegsete kehaliste karistuste veidi humaanse-

mat varianti. Sama võib öelda ka *Code penali* ja Baieri 1813. a. Krk kohta.

Prantsusmaa 1810. a. Krk §-d 6 – 9 jaotasid kõik karistused kriminaal- ja paranduslikeks. Kriminaalkaristused omakorda jagunesid piinavateks ja häbistavateks (*afflictives et infamantes*) või ainult häbistavateks (esimesteks loeti surmanuhtlust, asumiseleasaatmist, sunnitööd ja karistusmaja, häbistav karistus oli aga näiteks väljasaatmine). Paranduslik karistus oli kinnipidamine parandusmajas (*emprisonnement*). Vabadusekaotuslikud karistused (välja arvatud parandusmaja) kuulusid piinavate ja häbistavate hulka ning nendeks olid eluaegne või tähtajaline sunnitöö (*travaux forces a perpétuité, travaux forces a temps*) ning karistusmaja (*reclusion*). 1832. a. seadusega lisati neile veel kindlusevangla (*detention*). Sunnitööle mõistetuid rakendati „kõige raskematel töödel“, jala külge kinnitati kahurikuul ning nad aheldati kahekaupa kokku. 1854. a. seaduse järgi kanti sunnitööd meretagustel territooriumidel (välja arvatud Alžeeria), alates 1938. aastast jäeti sunnitöölised kodumaale. Tähtaegne sunnitöö mõisteti 5 – 20 aastaks. Karistusmajas kanti vabadusekaotust 5 – 10 aastat, süüdimõistetud rakendati tööle. Kindlusevangla oli mõeldud pikaajalise vabadusekaotuse kandmiseks (5 – 20 aastat), kuid režiim oli seal suhteliselt leebe (süüdimõistetutel oli õigus suhelda nii kinnipidamiskohas kui ka väljaspool seda viibivate isikutega). Sunnitöölisele põletati paremale õlale tähed T ja TP.

Baieri 1813. a. KrK nägi ette järgmised vabadusekaotuse liigid:

a) eluaegne sunnitöö (*Kettenstrafe*, art. 7 – 9); b) karistusmaja ehk vangla (*Zuchthausstrafe*) tähtaegselt (8 – 12 aastat) või tähtajatult, kuid mitte eluaegselt (art. 11 – 24), kusjuures seda karistust võidi raskendada peksukaristuse või üksikvangistusega („vee ja leiva peal“, art. 14); c) parandusmaja (*Strafarbeitshaus*, art. 15) tähtajaga kuni 8 aastat ning ka seda karistust võis raskendada ihunuhtluse, üksikvangistuse või toidunormi vähendamisega (art. 17). Sunnitöö tõi kaasa süüdimõistetute tsiviilsurma (tema vara läks pärijatele, abielu loeti lahutatuks, ta ei saanud anda kohtus tunnistusi või esineda seal muu isikuna, seega ka kannatanuna). Ülejäänud vabadusekaotuse liigid tsiviilsurma kaasa ei toonud.

Ajapikku hakkas aga selgeks saama, et vabadusekaotuse käsitlemine kehalise karistuse aseainena on mitte ainult ebahumaanne, vaid ka ebaotstarbekas. Eluaegne sunnitöö tähendas sisuliselt vähehaaval täideviidavat surmaotsust; ka tähtaegse sunnitöö või vanglakaristuse ärakandnud isik oli vabanedes inimvare, kes füüsiliselt ja vaimselt välja-

kurnatuna ei suutnud enam ühiskonda lülitada. Nii tähendas seaduse formuleering süüdimõistetu parandamisest ja ümberkasvatamisest kibedat irooniat, mis ei kõlanud sugugi kokku valgustusajastu ilusate ideaalidega. Demokraatlike ja merkantiilsete ideede levikuga hakkasid ka vabadusekaotuse sisust taanduma kehalise karistuse elemendid ning asemele tulid muud eesmärgid ja alternatiivid.

Üha enam hakkas vabadusekaotuses tooni andma utilitaarse ja kasvatusliku elemendi ühendus – tööga parandamine. Idee iseenesest pärines teatud määral juba keskajast. Nimelt oli siin-seal loodud kinnipidamiskohti mitte kurjategijate tarvis, vaid põhjakihi isoleerimiseks. Kui veiderdajad, silmamoondajad, hulkurid ja prostituudid juba liiga palju linnakodanikele närvidele hakkasid käima, pisteti nad trellide taha ja püüti neile ka mingit tööd leida. Tänapäeva vanglate eelkäijaks peetakse Amsterdamis 1595. – 1597. aastal loodud parandusmaju, millele järgnesid samasugused asutused 1613. a. Bremenis ja 1622. a. Hamburgis. Nimetusest hoolimata oli siiski tegemist just keskajast pärit kinnipidamiskohtade modifikatsiooniga, mille eesmärk ei olnud kinnipeetavate ümberkasvatamine, vaid lumpeni ärakoristamine korralike kodanlaste silma alt. Viletsad kinnipidamistingimused ning erinevate kontingentide omavahelise isolatsiooni puudumine muutsid need parandusmajad sisuliselt kurjategijate taimelavaks ning tulevaste röövlibandede ja vargajõukude algkojaks. Range kasvatusasutuse eelkäijaks selle sõna tõelises mõttes peetakse Clemens XI poolt Roomas 1704. a. asutatud parandusmaja, kus rakendati karme režiiminõudeid: ühine töö, kõnelemiskeeld kogu päeva jooksul ning ööbimine üksikkambrites.

Mõnda aega arenesid kaks kinnipidamissüsteemi paralleelselt – ühelt poolt kurjategijatele mõeldud vanglad (kas vanglakaristusena kitsamas mõttes või sunnitöö), teiselt poolt kasvatuslikku tüüpi asutused (tööparandusmajad).¹¹⁶ Alles XIX sajandi keskpaigast või teisest poolest alates saab rääkida kahe suuna ühinemisest – kui sotsioloogiline lähenemine kuritegevusele liberaliseeris sunnitöökaristuse ning alutas või vähemalt püüdis allutada parandamisele ja ümberkasvatamisele kõik süüdimõistatud. Tagajärjetud katsed degenerereerunud elementi (näiteks hulkureid) kriminaalkaristusega ümber kasvatada toimuvad aga tänapäevani, kui pidada silmas Nõukogude kriminaalõiguse norme hulkurluse, kerjamise ja parasiitluse karistamisest. XIX sajandi esimene pool oli aga veendumusel, et tõelised kurjategijad istuvad kindlusevangla kongis või viibivad sunnitööl, ent lumpenit võib proovida kasvatusmajades õigele teele juhtida. Näiteks loodi Austrias

1783. a. kloostri baasil vabatahtlik parandusmaja, millele järgnes 1804. a. endises karmeliitide kloostris sissesetatud riiklik töö- ja parandusmaja. Sinna paigutati mitte kuritegude eest süüdimõistetuid, vaid kerjuseid, hulkureid, tööpõlgureid, prostituute ja muud sellist elementi põhiliselt küll sunniviisiliselt, kuid asutus oli avatud ka vabatahtlikele, kes enam muud kohta päikese all ei leidnud. Viibimine kasvatusmajas oli tähtajatu, kuni paranemiseni. Et aga viimase mõiste on teadupärast väga ebamäärane, eriti veel sotsiaalse degeneratsiooniga isikute puhul, siis tekkis peagi absurdne olukord. Nimelt eelistasid paljud lumpenid panna toime mõni kergem kuritegu, et vältida tähtajatut parandusmaja ning sattuda kohtu poolt süüdi mõistetuna kindlaks tähtajaks vanglasse.¹¹⁷

Sedamööda, kuidas süüdimõistetu parandamise ja ümberkasvatamise idee maad võttis, hakkasid ka kasvatusmajad ja vanglad vähehaaval lähenema ja läbi põimuma. Näiteks paigutati kasvatusmajja vanglast vabanenud kurjategijad, et sealse suhteliselt liberaalse režiimi kaudu moodustada vaheaste vangla ja vabaduse magusa elu vahel. Kasvatusmajas sai vanglast vabanenud isiku käitumist täiendavalt kontrollida, ka võidi sinna paigutada kahtlast elementi, kellelt võis oodata millegi tõsisema kordasaatmist.¹¹⁸

Kinnipeetavate töölerakendamine oli XIX sajandil igatahes üldtunnustatud tava, ükskõik, kas lähtuti siis utilitaarsetest või pedagoogilistest kaalutlustest. Süüdimõistetute töö ökonoomilise aspekti ignoreerimise ning kasvatusliku külje ületähtsustamise absurdseima vormina ilmus Inglismaal XIX sajandi algul vanglatesse mõttetute töö – pommide tassimine ühest kohast teise või pöörleva ratta astmete tallamine (*shot drill, tread mill, tread wheel*). Vastupidine tendents, süüdimõistetute töö majandusliku kasu rõhutamine koos poliitiliste kaalutlustega on ehk kõige koletuslikumal kujul väljendunud stalinliku režiimi töölaagrites oma miljonite tööorjadega.

Kinnipeetavate töö ökonoomilise ja pedagoogilise külje vahekord ning nende mõistlik ühitamine moodustab tegelikult tänapäevani vabadusekaotuse kandmise ühe põhiküsimuse. Mitmesugustest variantidest süüdimõistetu töö korraldamisel võib välja tuua kaks põhilist: karistusalluste töölerakendamine parandusasutuse siseselt ning nende tööjõu müümine teistele organisatsioonidele.¹¹⁹ Nõukogude põnitentsiaarõigus loeb tänapäevani süüdimõistetute tööd nende parandamise ja ümberkasvatamise põhivahendiks ning kasvatusprotsessi aluseks.¹²⁰ Demokraatlikes lääneriikides on aga jõutud arusaamisele, et sundtöö iseenesest on ebaeetiline ning kurjategija parandamiseks eba-

efektiivne – nagu vabadusekaotus tervikuna tähendab niigi ebapiisavalt ühiskonda integreerunud ja kuriteo toime pannud isikule veelgi suuremate sotsialiseerumiskeskuste valmistamist.

Süüdimõistetute töölerakendamise idee on visalt püsinud vabadusekaotuse sisu põhielemendina. Teoreetiliselt annab põhjendada isegi ülalkirjeldatud mõttetut tööd - see tekitab igatsuse tõelise ausa töö järele ning kõlbab nagu päristöögi vaimse ja füüsilise pinge mahavõtmiseks (eks ole ju mööda staadioni jooksmine või kuulitõukamine sama-sugune mõttetu töö). Tegelikult aga ilmnes, et tühja töö tegemine tõi süüdimõistetute hinge vaid trotsi, mis kuidagi ei soodustanud tööarmastuse kasvatamist.

Töölerakendamise kõrval on süüdimõistetute kasvatamiseks kasutatud ka muid võtteid, eelkõige nende psüühika mõjustamist. Sellele oli rajatud eespool nimetatud vangla Roomas 1704. aastast. 1786. aastal rajati USA-s Pennsylvanias osariigis Philadelphias Benjamin Franklini initsiatiivil vangla, kus süüdimõistetuid hoiti täielikus isolatsioonis. Nad elasid üksikkambrites, kandsid jalutuskäikude ajal maske, istusid kirikus igaüks omaette lahtis jne.. Üksikkamber iseenesest ei olnud ka muudes süsteemides tundmatu, kuid tavaliselt rakendati seda karistuse raskendamiseks; pennsylvania süsteemis oli üksikvangistus eeldus ümberkasvatamisele. USA väikelinna Osborne'i lähedal 1782. a. asutatud vangla järgi hakati oborni süsteemiks nimetama režiimi, mis lubas küll süüdimõistetute ühiselu ja ühist tööd, kuid nõudis täielikku vaikimist. Peaaegu kõikide vanglasüsteemide juurde on kuulunud süüdimõistetute usuline mõjutamine. Ka Amsterdamis 1595 – 1597. aastal loodud vanglates ning Clemens XI parandusasutuses rajati süüdimõistetute kasvatamine patukahetsusele.

Vaikimisele ja isolatsioonile rajatud süsteemide põhjendus oli lihtne: paranema peab iga inimene oma hinges. Kokkupuude teistega, st. kurjategijatega vaid takistab seda protsessi. Kaassüüdimõistetute moraalselt laastavast mõjust vaba karistusallane on aga *tabula rasa*, kes võtab vastu vanglatöötaja ja vaimuliku hea sõna. Tegelik elu osutus aga nende sinisilmsete konstruktsioonide jaoks liiga keeruliseks. Samavõrra kui isolatsioon ja vaikimine eemaldasid süüdimõistetute kurjadest mõjudest, niisama palju eemaldasid nad ta ka ühiskonnast. Sünges vaikimises piinelnud vangi hinge kogunes kibedus ja viha ning tema taaselulitumine ühiskonda peale vabanemist oli kinnisuse ja tõrjuvuse tõttu raske.

XVIII ja XIX sajandi vanglasüsteemid eeldasid küll suuremal või vä-

hemal määral süüdimõistetu paranemist, kuid karistusõpetuse seisukohalt lähtusid nad klassikalise koolkonna teesidest – süüdimõistetu peab kandma oma karistuse, mille kestus ja raskus tuleneb toimepandud kuriteost. Karistusaluse tegelik paranemine ning selle arvestamine nii karistuse kandmise käigus kui tema tingimisi enne tähtaega vabastamisel oli kriminaalõigusteadusele ja karistuspraktikale veel tundmatu maa. Alles XIX sajandi teisel poolel hakkasid sotsioloogilise lähenemise ideed jälle pead tõstma – nimelt tekkis nn. progressiivsüsteem, süüdimõistetute jaotamine astmetesse vastavalt nende tegeliku paranemise edenemisele. Aga see on juba teine ajastu kriminaalõiguses.

V. Kriminaalõigus saab valmis

1. Klassikaline ja sotsioloogiline suund kriminaalõiguses

Tasumisideele ning Anselm Feuerbachi psühholoogilise surve teooriast tulenevale üldpreventsioonile toetuv kriminaalõigus võidutseb XIX sajandil kõigil rinnetel. Lisaks karistusõpetuse põhjalikule läbitöötamisele kuulub klassikalise suuna kriminaalõigusele vaieldamatult ka kuriteo üldõpetuse väljakujundamise teene. Teiste sõnadega: see, mida me tänapäeval nimetame kriminaalõiguse üldosaks, on klassikalise kriminaalõiguse saavutus. Eelkõige just kuriteoõpetus (süüvormid, osavõtt, kuriteo toimepanemise staadiumid jms.) on klassikalisel koolkonnal sedavõrd põhjalikult läbi töötatud, et midagi põhimõtteliselt uut sinna enam lisatud ei ole.

Baieri 1813. a. kriminaalkoodeksi eeskujul väljatöötatud partikulaarseadustest on ehk olulisem Preisimaa 1851. a. KrK, mis sai aluseks ühendatud Saksamaa kriminaalseadustikule. Senisest territoriaalsest partikularismist hoolimata oli Saksamaal nähtavasti ühtne kriminaalõigusteadus ja selle mõju seadusandlusele nii tugevasti välja arenenud, et uue ühise kriminaalkoodeksi vastuvõtmine sujus võrdlemisi ladusalt. Siiski, projekti teisel lugemisel Põhja-Saksa Liidu Riigipäeval 28. veebruaril 1870. aastal puhkes suur vaidlus surmanuhtluse üle. Valitsuse vastuseisust hoolimata otsustasid saadikud hääletega 118:81 surmanuhtluse koodeksist välja jätta. Kolmandal lugemisel pidas Bismarck 23. mail pika kõne, milles veenas deputaate selle karistuse vajalikkuses. Kantsler lähtus tõsiasiast, et ühiskondlikud olud ja rahvamaside teadvus, „27 miljonit *profanum vulgust*“ ei ole jõudnud veel sellele kultuuritasemele, nagu see on saavutatud Saksis ja Oldenburgis. Napi häälteenamusega (127:119) otsustatigi surmanuhtlus koodeksisse jätta; kogu seaduse vastuvõtmisel 25. mail 1870. a. ei tekkinud enam erilisi probleeme.¹²¹ *Salvo iure Saxonum* uus variant ei saanud teoks.

Uus kriminaalkoodeks kehtestati Põhja-Saksa Liidus 1. jaanuarist 1871. aastal. Vastavalt ühendatud Saksamaa põhiseaduse §-le 2 sai sellest alates 15. maist 1871. aastast Saksa Riigi Kriminaalkoodeks (*Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich*). Alates 1872. aasta 1. jaanuarist hakkas

ühtne seadus kehtima ka Baieris, Württembergis ja Badenis.

Saksamaa 1871. a. *Strafgesetzbuch* on tänini jäänud truuks klassikalise kriminaalõiguskooli põhimõtetele. Töö koodeksi projektiga ning vastuvõetud seaduse analüüs ja kommenteerimine on alati olnud sellised tegurid, mis virgutavad õigusteadust. Kriminaalõigusteaduses saavutatakse uus kvaliteet – tasumisideele toetuv kriminaalõigus säilitab oma põhimõtted, kuid vabaneb „hegeliaanlikust tardumisest“. Programmilise tähtsusega on siin Karl Bindingu (1841 – 1920) neljaköiteline töö „Normid ja nendest üleastumine“.¹²² Karistusõpetuses lähtus K. Binding tasumisideest ning kuulub seega nn. absoluutsete teooriate esindajate hulka – karistus tuleneb täielikult, absoluutselt kuriteost, ainult kuritegu moodustab karistuse õigusliku aluse. Just kuriteo mõiste avamisel ning järelikult ka karistuse õigusliku aluse ja õigustuse põhjendamisel on olulise tähtsusega tema loodud nn. normiteooria. Binding lähtus lihtsast tõsiasiast – kurjategija ei riku kriminaalseadust, vastupidi, tema tegu vastab täielikult kriminaalseaduses määratletud teotunnustele. Paljud kriminaalkoodeksi sätted ei kehtesta keeldu, nad lihtsalt viitavad mingile teole ja loevad selle karistatavaks. Sellise näilise vastuolu lahendamiseks teeb Binding vahet normi ja seaduse vahel. Esimene neist tähendab keeldu rikkuda mingit eeskirja, nõuet („sina ei pea tapma“), teine on aga selle keelu juriidiline vormel („tapmise eest karistatakse...“). Norm kui üldinimlik käitumiseeskiri seab üksikisiku ja riigi teatud vahekorda: ühiselu korraldav riik nõuab kodanikult kuu- lekust normile ning karistab sõnakuulmatut isikut. Riigi õigus nõuda sõnakuulmist ja õigus karistada saab selge õigustuse – üldinimlikud käitumisnormid vajavad tagamist. Binding annab kriminaalõigusele materiaalse sisu – iga seadusesätte taga on norm ning selle sisuks on reaalselt kaitstav õigushüve. Nii avaneb kriminaalkoodeksi paragrahvide formuleeringute taga terve maailm inimkäitumist reguleerivaid norme ning kriminaalõigusteadus peab uurima, kuidas ühe või teise õigushüve kaitsmist korraldada.¹²³

Karl Bindingu normiteooria viis klassikalise kriminaalõigusteaduse selles mõttes täiuslikkusse, et senise karistusõpetuse põhjalikule läbitöötatusele lisandus kuriteomõiste hiilgav teaduslik käsitlus. Kuid igas täiuslikkuses peitub ka lõpp, rääkimata sellest, et inimene ei ole kunagi kõigega rahul – ikka urgitsetakse filosoofide filigraanselt väljaviilitud mõttekonstruktsioonide kallal ja leitakse midagi, mis arhitektoonilise elegantsi huvides on tahtlikult kõrvale heidetud või lihtsalt kahe silma vahele jäänud. Näiteks eeldavad absoluutsed teooriad inimese täieliku tahtevabadust – nagu juba Kant väitis, on inimene kõlbelse teadvu-

se subjekt, kes lähtub ka oma käitumises kõlbelistest seadustest ning ei allu mingitele välistele mõjuritele. Otsustades oma vaba tahte alusel, kas käituda kuritegelikult või mitte, kuulutab kurjategija ühtlasi välja ka karistuse; kuriteole vastav karistus on juba sellepärast õiglane, et isik oma täiesti vabal tahtel otsustas niiviisi käituda.

Kuid indeterminism ei ole sugugi ainus võimalus inimese käitumist seletada. Deterministid väidavad, et looduseadustest ja ühiskondlikest tingimustest tulenevalt kujundavad inimese käitumist nii rohked põhjuslikud ahelad, et mingist puhtast vabast tahtest ei saa juttugi olla. Järelikult ei tarvitse kahele inimesele samasuguse kuriteo eest mõistetud samasugused karistused sugugi õiglasel olla, sest inimesi kuriteole viinud teed on olnud väga erinevad. Ühesõnaga, valgustusajast pärit ning XIX sajandi tormilisele teadusarengule toetuvad ideed kuritegevuse ühiskondlikust tingitusest, kuritegude ärahoidmise vajadusest ning kurjategija parandamisest pidid hakkama välja kujunema terviklikuks teooriaks.

Vanglates oli eriti selgelt näha, et ühesuguse kuriteo eest samasugust karistust kandvad isikud talusid karistust igaüks isemoodi. Kui eeldada, et režiiminõuded avaldavad süüdimõistetule mingit mõju, siis peaks see kajastuma ka tema suhtes rakendatavas režiimis. Teiste sõnadega, jõuti arusaamisele, et süüdimõistetute ülalpidamine ja kinnipidamistingimused peavad olema vastastikku seotud – parem käitumine toob kaasa liberaalsema režiimi ja vastupidi. Selline seos kannab progressisüsteemi nime ning see sai alguse aastatel 1853 – 1857 Inglismaal ja 1853 Iirimaal. Süüdimõistetute jaotatakse järkudesse (esimene järk on üksikvangistus, järgneb ühisvangistus), kusjuures režiim muutub hea käitumise korral kergemaks. Inglise ja Iiri süsteemi korral moodustab kolmanda järgu vaheasutus, poolkinnise režiimiga parandusasutus ning neljanda järguna tingimisi enne tähtaega vabastamine. Konkreetse järgu piires on samuti võimalikud mitmed astmed (rohkem kirju ja kokkusaamisi jne.), samuti on võimalik nn. trahvijärk neile, kes režiimile ei allu. Progressiivsüsteem oma mitmesugustes variantides on vabadusekaotuse kandmisel kasutusel tänapäevani, sealhulgas ka Nõukogude Liidu põnitentsiaarõiguses.

Süüdimõistetute paranemist eeldavate vanglasüsteemide teke oli karistuse eesmärgistumise praktiline aspekt. Kurjategija isiku, tema kujunemise ja parandamise teoreetiline külg avaldus kahesuguselt. Esiteks,

- 1 Toruni arst Cesare Lombroso pani aluse kriminoloogiale ning saksa
- 2 õigusteadlane Franz von Liszt tõi kriminaalõiguse karistusõpetusse eesmärgi kategooria.

Cesare Lombroso (1836 - 1909), üldse mitte jurist, hakkas otsima kuritegevuse põhjusi inimesest endast, nimelt tema anatoomilistest ja füsioloogilistest omadustest. Eelduse sellisele lähenemisele löid nn. frenoloogilised ja kefalomeetrilised uurimused, mis püüdsid leida seost inimese koljukuju ning tema psüühiliste omaduste ja vaimsete võimete vahel. Loodusteaduste edasine arengutase tegi võimalikuks nn. antropoloogilise suuna tekke. Lombroso avaldas 1876. aastal oma kuulsa töö „L'uomo delinquente“ („Kuritegelik inimene“), kus ta väitis, et on olemas sündinud kurjategijad, keda on teatud anatoomiliste, füsioloogiliste ja psühholoogiliste tunnuste järgi võimalik tuvastada.¹²⁴ Nagu öeldud, pani Lombroso oma töödega aluse kuriteopõhjuste uurimisele ning selles mõttes peetakse teda täie õigusega kriminoloogia rajajaks. Tõsi, Lombroso teooria ei ole leidnud kinnitust, ei ole olemas sündinud kurjategijat ega ka kindlaid anatoomilisi tunnuseid, mis kurjategijatüüpi kirjeldavad. Ometi lähtub tema töödest ulatuslik suund kriminoloogias, nimelt kurjategijaisiksuse psühhofüüsilise eripära uurimine, mis on nii mõnegi kuriteoliigi subjektiivsete põhjuste uurimisel palju andnud. Tänapäeval esindab seda suunda kriminaalbioloogia, mis ei lähtu sugugi kuritegevuse bioloogilistest põhjustest, vaid tegeleb eelkõige kuriteopõhjuste isikuliste aspektidega (kurjategija isiku kujunemine alates pärilikkusest ja lõpetades väliste tingimustega).¹²⁵ Itaalias said Lombroso suuna jätkajateks Enrico Ferri (1856 - 1929) ja Raffaele Garofalo (1851 - 1934), kes aga pühendusid rohkem kuritegevuse sotsiaalsetele aspektidele.¹²⁶ E. Ferri koostatud Itaalia KrK 1921. a. projekt (*progetto Ferri*) oli kuriteoõpetuse sotsioloogilise suuna märkimisväärsmaid saavutusi ning sai aluseks paljude riikide (eelkõige Ladina-Ameerika) kriminaalseadustikele.

Kriminaalõiguse sotsioloogilise suuna rajajaks karistusõpetuses on Franz Liszt (1851 - 1919), kes avaldas 1882. aastal Marburgi ülikooli professorina artikli „Eesmärgi-idee kriminaalõiguses“, mida peetakse sotsioloogilise kooli programmteoseks.¹²⁷

Erinevalt klassikalisest kriminaalõigusteadusest ei käsita see koolkond kuritegu mitte tahtevabadusel põhineva käitumisaktina, vaid ühiskondlikest tingimustest tuleneva nähtusena. On päris selge, et kui kuritegu väljendab kosmiliste (aastaaeg, kliima), bioloogiliste (isiksuse struktuur, iseloom) ja sotsioloogiliste (elutingimused) nähtuste toimet ning kurjategijad jagunevad akuutseteks (paneivad kuriteo toime asjaolude kokkusattumise tagajärjel) ja kroonilisteks, siis ei saa karistus tuleneda lihtsalt toimepandud kuriteost. Karistuse mõõt ei ole mitte üksnes kuritegu, vaid eelkõige põhjused, miks kuritegu toime pandi ning

isik, kellele karistust kohaldatakse. Kriminaalõigusesse tekib eesmärgi kategooria – tuleb uurida kuritegevust sünnitavaid sotsiaalseid põhjusi eesmärgiga need kõrvaldada või nende toimet nõrgendada (tänapäeval moodustab see põhiliselt kriminoloogia uurimisvaldkonna) ning karistust tuleb kohaldada eesmärgiga kõrvaldada nende sotsiaalsete teguri-te mõju, mis viisid kurjategijaisiksuse kujunemisele ja kuriteo toimepanemisele.

Järelikult ei ole vaja süüdlast mitte lihtsalt karistada, talle kuriteo raskusest tuleneval määral kadusid ja kitsendusi põhjustada, vaid kasvatada, parandada, kohelda. Viimastest terminist tulenebki kohtlemis-idee (Behandlungsgedanke) kui sotsioloogilise suuna põhiline märksõna karistusõpetuses. Selliselt formuleeritud karistus ei pea kuigi oluliseks kannatanu afekti või ühiskondliku õiglustunde rahuldamist. Kriminaalõiguse areng subjektiivsuse suunas oli jõudnud uuele kvalitatiivsele tasemele. Kui veretasu tähendas kannatanu ja karistaja subjektiivse kriminaalõiguse teket ning valgustusideede najal tekkinud kuriteoõpetus pidas silmas kuriteo toimepanemise psüühilisi protsesse, siis sotsioloogiline suund viis subjektiivsuse välja karistuse mõistmise ja täideviimise staadiumi. Kurjategija ei ole enam lihtsalt ülbe tüüp, kes püüab asendada üldist õiguskorda ja jumaliku õigust oma tahtega, oma kurja maailmaga, vaid ühiskondlike tingimuste ja päritolu ohver. Viimase uurimine tähendab mõistmist, mõistmine andestamist – tunnetus hävitab kire. Riigi õigus kurjategijat karistada ei tulene nüüd enam eetilisest imperatiivist, vaid sotsiaalsetest vajadustest.

XIX sajandi lõpuks välja kujunenud kaks põhisuunda – klassikaline ja sotsioloogiline – ei olnud muidugi iseenesest ega ka konkreetsetes ühiskondlikes tingimustes homogeensed. Algusest peale oli sotsioloogilises koolkonnas kaks suunda – Lombrosost lähtuv isiksusekeskne ning Liszti arendatav, biologiseerimist vältiv ühiskondlik suund. Ka klassikalises koolis võis märgata kahesugust lähenemist. Üks oli kon-
servatiivne, ajalooliselt kujunenud kriminaalõigusest kui püsiväärtu-
sest kinnipidav, teine suund lähtus õigusriigi ideest ning leidis, et ka
kriminaalõigus peab kindlustama isiku vaba arengu ning välistama riigi
omavolilise ja suvalise sekkumise inimese ellu ja tema õigustesse.¹²⁸

Sajandivahetuse kriminaalõigusteadust iseloomustab klassikalise ja sotsioloogilise kooli terav võitlus, viljastav ja virgutav poleemika, mille sarnast kriminaalõigusteaduses veel ei olnud nähtud ning millele vaevalt on ka hiljem midagi vastu panna.¹²⁹ Kehtivas õiguses algas sotsio-
loogilisest suunast inspireeritud reformide periood – kriminaalkaristu-
se instituuti ilmusid sellised kategooriad nagu tingimisi süüdimõistmi-

ne ja tingimisi enne tähtaega vabastamine, retsidivistide vastutus, preventiivsed, kuritegu ärahoidvad abinõud, vabanenud isikute järelevalve, ja mis ehk kõige olulisem, alaealiste eriline kriminaalõiguslik kohtlemine.

Pole raske märgata, et sellesuunalised reformid võimaldasid senisest rohkem arvestada karistusliigi ja -määra valikul süüdlase isikut ning demokratiseerisid oluliselt kriminaalseadusandlust. Euroopa kriminaalõiguse arengus on seda aega sajandivahetusest kuni kolmekümnendate aastateni nimetatud esimeseks kriminoloogiliseks perioodiks.¹³⁰ Muidugi tuleb silmas pidada, et nagu looduses kohtab harva puhtaid elemente, nii ei saa ka õigust kogu tema ühiskondliku kontekstiga vaadelda ainult läbi ühe prisma. Esimene teadlikult sotsioloogilise kooli põhimõtete järgi koostatud koodeks oli Norra 1902. a. KrK, samal ajal lähtus Soome 1889. a. kriminaalkoodeks klassikalise suuna alustest ning on sellele pinnale jäänud tänapäevani.¹³¹ Saksamaa 1871. a. KrK kui klassikalise suuna koodeksisse viidi kriminoloogilisi elemente sisse mõõdukalt, iga reformikava põhjalikult arutades (esimesed reformiprojektid ilmusid juba 1909. a., olulisemad on veel 1925. a. ja 1927. a. kavad).¹³²

Ka kriminaalõigusteadust ei saa iseloomustada ainult kahe koolkonna kaudu – sageli lähtutakse vahepealsetest käsitlustest, mis ei eita kuriteo ja karistuse seost ning karistuse üldist määratust kuriteo järgi, kuid näevad neis piirides vajadust kohaldada karistust eesmärgiga süüdimõistetut parandada. Mõlemad suunad suudavad küllaldase veenvusega tõestada riigi õigust kurjategijat karistada.

Kuid üldiselt kuulus XX sajandi algus kriminaalõiguse sotsioloogilisele suunale, mis oli klassikalise konservatiivse õigusega võrreldes tõepoolest edumeelsem. Paraku – demokraatlikult alanud, lõppes Euroopa esimene kriminoloogiline periood kataklüsmiga: sotsioloogilisele teooriale toetuv kriminaalõigus rakendati Saksa ja Nõukogude totalitaarsete režiimide teenistusse. Kui jätta kõrvale totalitarismi enda teke spetsiifilised põhjused, siis võib sotsioloogilise kriminaalõiguse kuritarvitamist seletada kahe asjaga. Esiteks, kurjategija parandamist ja kuriteo sotsiaalsete põhjuste kõrvaldamist mõisteti poliitiliste küsimustena. Inimene muudeti eesmärgist vahendiks: süüdimõistetut parandamine ja ümberkasvatamine oli üks tee uue inimese loomiseks ning helge tuleviku ülesehitamiseks; võitlus kuritegevusega oli võitlus võimult kukutatud klasside, kulakute, ülemaailmse bolševismi ja rahvusvahelise juutluse ning muude sise- ja välisvaenlaste vastu. Kriminaalõigus oli võitlusvahend, võitlusõigus. Kriminaalkaristus muutus indivi-

2 duaalse iseloomuga mõjutusvahendist sotsiaalse kaitse vahendiks ja ei ammendunud süüdimõistetu parandamise eesmärgiga. Rakendatuna poliitiliste eesmärkide saavutamisele, ei olnud karistuse juures kuigi olulised need garantiid, mis kindlustanuks elementaarsed inimõigused. Teine kuritarvituse põhjus oli kriminaalõiguse kriminologiseerimine, st. kuritegu ennetavate, preventiivsete abinõude rakendamine. Kui isik oli oma psüühiliselt konstitutsioonilt afektiivne või agressiivne ning pärit või parajasti tegev kuritegevust soodustavas keskkonnas (alkohoolik, punkripidaja, sageli välismaal käinud ning nagunii sealse luure poolt värvatud), siis milleks oodata, kuni ta kuriteo toime paneb. Tema enda ja eelkõige kogu ühiskonna huvides tuli rakendada ennetavaid sunnivahendeid. Et need vahendid sisuliselt ei erinenud kriminaalkaristusest, siis lasti Frankenstein maailma hulkuma – kriminaalkaristus rebis end lahti kuriteost ning alustas oma hirmutegusid. Muidugi sõltub siin palju riigi poliitilisest režiimist, sest kuritarvituse mõõtmed on erinevad totalitaarse poolfeodaalse Nõukogude Liidu ja demokraatliku Lääne-Euroopa tingimustes.

11 Teise maailmasõja šokist toibunud Euroopa ei loobunud siiski sotsioloogilise kooli saavutustest. Lisaks tingimisi süüdimõistmisele, enne tähtaega vabastamisele, alaealiste erilisele kriminaalõiguslikule kohtlemisele ja muudele analoogilistele instituutidele, mis olid ilmselt juba pöördumatult juurdunud kõikide riikide kriminaalseadustesse, arendati välja kriminaalteraapiline suund. Omajagu oli see nähtavasti tingitud ka narkomaania levikust, sest kuriteo toime pannud narkomaan ei vaja õieti mitte karistamist, vaid erilist kohtlemist ja ravi. Niisuguses seoses ei vaja kriminaalteraapia humaansus pikemat põhjendamist. Aga kui esimene kriminoloogiline periood jõudis lõpule läbi poliitiliste vapustuste, siis teist tabas 70. aastate paiku eetiline kriis. Kurjategija parandamine eeldab tema psüühika uurimist ja muutmist, kusjuures kasutatavad võtted tähendavad sügavat sissetungi inimpsüühikasse, inimese vaimumaailma (valedetektor, vereanalüüs, elektrišokk jms.).¹³³ Paljude riikide seadustikesse ilmus tähtajatu vabadusekaotus – teraapiliste vahendite kasutamine seni, kuni tuvastatakse süüdimõistetu paranemine (tõsi küll, maksimaaltähtaeg oli siiski piiratud, näiteks 5 või 7 aastaga, kuid kasvõi Rootsi demokraatliku karistussüsteemi juures oli selline karistustähtaeg ennekuulmatult pikk ja haruharva kohaldatav).

Kriminaal- ja meditsiiniteraapia läbipõimumine tähendas seda, et karistuse täideviimise raames rakendatavad abinõud ulatusid haarama isiksuse struktuuri. Õigusriigi põhimõtete taustal on see aga lubamatu,

niisugusteks asjadeks ei ole riiki keegi volitanud. Kuriteo ja karistuse seos oli taas katkenud.

Sotsioloogilise suuna eetiline kriis tõi 80. aastatel uuesti päevakorda vana hea klassikalise kooli põhimõtted. Kliinikuks muudetud vanglat vaadates hakati mõtlema, et inimest tuleb karistada toimepandud kuriteo eest, mitte aga manipuleerida tema teadvusega põhjusel, et ta on psühhopaat või neurootik või üles kasvanud alkohoolikute perekonnas.

Tegelikult eksisteerivad kahe kriminaalõigusliku põhisuuna ideed nii praktilises jurisprudentsis kui ka teaduses omavahel küll veidi vaieldes, aga muidu sõbralikult koos elades edasi. Selles mõttes ei vasta pealkirjas toodud väide tõeale, sest kui mingi asi maailmas tõepoolest lõplikult valmis saab, siis õigus küll mitte. Näiteks karistussüsteemis otsitakse kõikjal sobivat alternatiivi vabadusekaotusele, mille ebaefektiivsus on ammu kõigile selgeks saanud. Veelgi enam, alternatiive otsitakse mitte õiguse sees, vaid selle kõrvale – kui õigusriik loob garantiid süüdistatavale ja süüdimõistetule, siis sotsiaalriik loob ohvrikaitse (kuidas üldse mitte sattuda kuriteo ohvriks ja kuidas osutada ohvrile tõelist abi) ning püüab lepitusmenetlusega välistada riikliku sunniaparaadi töölerakendamist (eelkõige alaealiste kallal). Aga kuni kriminaalõigus siiski alles on, kulgeb tema areng nende põhitelgede ümber, mille on paika pannud härrad professorid Karl Binding ja Franz Liszt. Selles mõttes on kriminaalõigus tõepoolest valmis.

Aga kahjuks mitte meie jaoks. Sotsialistliku ühiskonna ummikteedelt tuleb koos ühiskonnaga välja tuua ka kriminaalõigus. Iseasi, kuhu tuleb märkida nullpunkt, milliselt lähtekohalt alustada Eesti demokraatliku kriminaalõigusega.

2. Vene, eesti või nõukogude kriminaalõigus?

XIX sajandi keskpaigani kehtisid Eestis Saksa seadused, alates XVI sajandist mingil määral ka Rootsi kriminaalõigus. Rootslased püüdsid igati soodustada Karolina rakendamist, võideldes sel teel kohtupraktika ühtlustamise eest ning kriminaalõigusliku partikularismi vastu. Kõige selle taga oli muidugi võitlus saksa mõjuvõimuga. Põhiliselt säilis Eestis siiski saksa õigussüsteem, mida rootsi õiguse kohaldamine *in subsidio* oluliselt ei väärinud. Siiski üritas Rootsi kehtestada vastutuse oma seaduste alusel üksikute kuritegude eest – nagu näiteks 1653 ja 1698. a. kõlblusvastaste kuritegude seadused (abielurikkumine ja verepilasus), samuti plakadid (seadused) lapsetapmise ja duellide kohta (vastavalt 1680. ja 1684. aastast). Rootsi aja lõppu langeb ka piinamise ehk tortuuri kaotamine kohtumenetluses.¹³⁴

Põhimõtteliselt muutus olukord vähe ka Eesti liitmisel Venemaaga. Vähemalt vene aja algul XVIII sajandil kohaldati Karolinat, rootsi kriminaalseadusi ja vene õigust segamini. Oluline muudatus sai teoks 1845. a. nn. Vana Nuhtlusseadustiku kehtestamisega Eestis. Sellega algas Eesti kriminaalõiguses vene ajajärk, mis on vahepealsetest poliitilistest vapustustest hoolimata kestnud tegelikult tänapäevani.

Venemaa enda kriminaalõigus oli vahepeal läbinud arengutee, mis sarnaneb partikulaarseaduste ja riigiõiguse võitlust. Kuni XIII sajandini kestis Vene kriminaalõiguses *Russkaja pravda* aeg, kus kriminaalõigust iseloomustas eraõiguslik iseloom, põhiliselt eraisiku vastu suunatud deliktide sisaldumine seaduses ning veretasu lubatavus.

Teine etapp saabus seoses riikliku killustatusega, mil igal vürstiriigil oli oma kriminaalseadustik – *gramota* ehk kohtukiri. Neist tuntuim on Pihkva kohtukiri (koostatud XIV sajandi algul, säilinud redaktsioon aastatest 1462 – 1476) ja Novgorodi kohtukiri (säilinud 1471. aasta redaktsioon).¹³⁵ Toetudes mingil määral *Russkaja pravdale*, mingil määral kohalikule tavaõigusele, ei kujuta nad siiski erinevalt saksa õiguse- raamatutest mitte tavaõiguse eraviisilisi üleskirjutusi, vaid veetsede poolt kinnitatud seadust. Kaubalis-rahaliste suhete arengust tingituna (seda enam, et nii Pihkva kui Novgorod olid suured kaubalinnad) pühendati seadustikes palju tähelepanu omandile ning kriminaalkaristuste hulgas olid olulisel kohal ka rahatrahvid. Avalikõigusliku karistuse-na kohaldati surmanuhtlus eelkõige poliitiliste kuritegude eest.

Riikliku killustatuse peegeldajana väljendusid *gramotad* kohalikku

õigust ning olid selles mõttes samm tagasi võrreldes *Russkaja pravdas* kajastuva üldriikliku õigusega. Kuid teiselt poolt olid nad rohkem seotud kohalike olude ja vajadustega, seega enam läbi töötatud ning üksikasjalikumad.

Kolmas periood kriminaalõiguse arengus seondub Moskva suurvürstiriigi, seega tsentraliseeritud Vene riigi tekkega. Ühtse riikliku kriminaalõiguse eelkäijaks sai Moskva 1497. a. Kohturaamat (*Ivan III sudebnik*). Pihkva ja Novgorodi seaduste alusel koostatud kohtukiri ei erinenud põhimõtteliselt oma eelkäijatest, kuid Moskva vürstiriigi mõjuvõimu kasvades kujunes sellest üldriiklik kriminaalseadus. Sellise rolli tõttu erines ta varasematest selle poolest, et sisaldas enam norme riigi- ja teenistusvastaste süütegude kohta. *Sudebnikut* täiendati pidevalt uute normide ja ukaasidega (oluliselt parandatud väljaanne pärineb Ivan IV ajast 1550. aastast) ning üha teravamalt tekkis vajadus uue, põhjalikult läbitöötatud seadustiku järele. Selleks sai tsaar Aleksei Mihhailovitši Maakogu Seadustik (*Sobornoje uloženije*) 1649. aastast.

Sisaldades küll hulgaliselt kriminaalõigust, ei olnud ka 1649. a. seadus siiski kriminaalkoodeks. Nagu eelkäijad, nii oli ka see akt feodaalõiguse kogumik, kus olid tähtsal kohal omandiküsimused. Kuriteoliikidest nägi *uloženije* ette järgmisi: kuriteod usu ja kiriku vastu, riigivastased, kuriteod kohtuvõimu vastu, isikuvastased, varavastased. Tüüpilise keskaja seadustikuna tunneb 1649. a. *uloženije* rohkeid surmanuhtluse liike ja sandistavaid karistusi, ehkki sisaldab ka rahatrahvisüsteemi. Kuriteomõistega seonduvad hädakaitse, hädaseisundi, süüdimatuse, osavõtu, tahtluse ja katse mõisted.¹³⁶ *Uloženije* hõlmas läbitöötatud kujul ka seniseid kohtukirju ja *sudebnikuid*, üks tema allikaid oli ka Leedu Suurvürstiriigi seadustekogu, nn. Leedu Statuut 1588. aastast (seda on nimetatud ka III statuudiks, sest Leedu kaks esimest feodaalõiguse kogumikku pärinevad aastatest 1529 ja 1566). Ametlikult osundati Aleksei Mihhailovitši seadustikus 56 Leedu Statuudi artiklile (kokku sisaldas *uloženije* 25 peatükis 967 artiklit), tegelikult oli sealt üle võetud II, III, IV, V, VII ja IX peatükk, nõnda et Vene 1649. a. seadustiku põhiallikas oli tegelikult Leedu 1588. a. statuut.¹³⁷

Süsteematiseeritud normikogumikuna käsitles 1649. a. *uloženije* paljusid küsimusi sedavõrd põhjalikult, et tema põhimõtted said aluseks ka hilisematele kriminaalseadustele. Kriminaalõiguse ajaloos on see seadustik oluline ka selle poolest, et mitmed kuriteoliigid, mis varem olid kuulunud kirikliku jurisdiktsiooni alla (kõlblusvastased, vanemate võimu vastu suunatud teod jms.) loeti nüüd ilmalike kohtute pädevusse. Tervikuna säilitas *uloženije* aga paljude kuriteoliikide religioosse tõl-

genduse, mis on jäänud vene kriminaalõigusele üldse omaseks.¹³⁸

Neljas etapp vene kriminaalõiguse ajaloos tähendab ühelt poolt üksikute seaduste lisandumist kehtivale *uloženijele*, teiselt poolt mitmesuguste komisjonide tagajärjetuid katseid töötada välja uus kaasaegne kriminaalseadustik. Vahepealsetest seadustest on olulisem Peeter I 1716. a. sõjaväemäärustik (*Ustav voinski*), mille teine osa, nn. *Artikul voinski* sisaldas ka kriminaalõiguse norme. Seadus oli koostatud Rootsi 1683. a. sõjakriminaalõiguse alusel, ehkki sisaldas ka muude riikide kriminaalõigusnorme.¹³⁹ Et lisaks puht-sõjaväelistele süütegudele nägi *Artikul voinski* ette vastutuse ka üldkriminaalkuritegude eest ning kuna 1649. a. seadus vajas olulist täiendamist, siis kohaldati tsaari käsul sõjaväemäärustiku kriminaalõigusnorme paralleelselt *uloženijega*. Selline olukord kehtis kuni 1835. aastani. Nimetatud kaks põhiallikat ei olnud muidugi omavahel kooskõlas, samuti lisandus pidevalt uusi seadusi üksikküsimustes. Kriminaalõigus muutus kaootiliseks, see omakorda kõigutas seaduslikkust ning avas tee kohtulikule omavolile. Peeter I märkis selle kohta, et Vene kohtutes mängitakse seadustega nagu kaartidega; pidevalt taotletakse uute seaduste vastuvõtmist, et sogases vees oleks parem kalu püüda.¹⁴⁰ Sellises olukorras püüti seadusandlust ühtlustada, moodustades vastavaid komisjone. Siit tulenevalt ongi nimetatud XVIII sajandit vene õiguses komisjonide ajajärguks. Tuntuim neist komisjonidest oli 1767. a. Katariina II poolt moodustatu, mis tegutses tsaarina juhise (*nakaz*) alusel. Viimane oli koostatud valgustusajastu kriminaalõiguslike ideede vaimus ning sisaldas lehekülgede kaupa Ch. Montesquieu ja C. Beccaria tekste. Komisjon ei suutnud oma tööd projektide kallal lõpetada, kuid *nakaz* ise avaldas vene kriminaalõiguse hilisemale arengule teatud mõju. Teine tõsiselt võetav komisjon loodi Paul I poolt 1796. aastal ning selle koosseis kujundati ümber Aleksander I ajal 1804. aastal. Alates 1810. aastast juhtis seda komisjoni sakslane Ludwig Heinrich Jakob (aastast 1789 filosoofiaprofessor Halles, 1806. aastast Harkovis), kes võttis aluseks Baieri 1813. a. kriminaalkodeksi üldosa projekti. Komisjoni poolt 1812. aastal esitatud projekt jäi järjekordselt kinnitamata. Jakobi projekt oli Venemaal esimene, mis jaotas kriminaalõiguse üld- ja eriosaks.

1826. aastal moodustas Nikolai I keiserliku kantselei juurde eriosakonna, mis sai ülesandeks reformida kogu senine seadusandlus, süstematiseerides vanu ning luues vajadusel juurde uusi seadusi. Tuntud reformaator Mihhail Speranski (1772 - 1839) juhtimisel koostati 1832. aastaks Seaduste Kogu (*Svod zakonov*), mis kinnitati järgmisel aastal ning jõustus 1. jaanuarist 1825. a.. Järgnes seaduste kodifitseerimine,

mida alustati kriminaalõigust sisaldava XV köitega. Kümne aasta pärast valmis ning 1846. aastast jõustus Vene esimene kriminaalkodeks, seadustekogu XV köites olev „Kriminaal- ja paranduslike karistuste seadustik“, Eestis kasutatava nimetusega Vana Nuhtlusseadustik või lihtsalt Nuhtlusseadustik (NS).¹⁴¹ Seadustikku reformiti oluliselt 1857. ja 1866. aastal, viimane redaktsioon pärineb 1885. aastast.

Nuhtlusseadustik oli esimene Vene riigi kriminaalseadus, mis hakkas täielikult kehtima Balti kubermangudes ning sellega algas ka Eesti kriminaalõiguses vene etapp. Vana Nuhtlusseadustik kehtis Eestis kuni Eesti Vabariigi kriminaalseadustiku maksmapanemiseni 1. veebruaril 1935. a., Venemaal kuni Oktoobrirevolutsioonini.

1845. a. Nuhtlusseadustik oli tegelikult esimene kriminaalkodeks Vene riigi ajaloos, st. eraldi normatiivakt, mis sisaldas süstematiseeritud kriminaalõiguse norme. 1864. aastal lisandus kriminaalkodeksile nn. Rahukohtute Nuhtlusseadustik (RNS), rahukohtutele alluvate kergete üleastumise kodeks.

Vana Nuhtlusseadustik oli seniste kriminaalseadustega võrreldes muidugi samm edasi. Tema positiivne mõju Eestis seisnes selles, et ta tegi lõpu senisele õiguslikule partikularismile ja kaootilisusele kriminaalseaduste kohaldamisel. Samal ajal oli ta keerulise ülesehitusega ja raskepärane: kodeksi enam kui 2000 paragrahvi jagunesid osadeks (*otdelenije*), peatükkideks (*glava*) ning jagudeks (*razdel*). Kuriteokooosseisud olid äärmuseni pihustatud ning kasuistlikult koostatud. Seadus tervikuna oli kantud patriarhaalsest ja feodaalsest vaimust ning säilitas kodanike kriminaalõigusliku ebavõrdsuse. Näiteks sõltus vastutus sageli süüdlase usutunnistusest (XI osa O peatüki §-d 1549 – 1579, mis käsitlesid vastutust ebaseaduslikku abiellu astumise eest), omaette kuriteoliigina olid ette nähtud laste kuriteod vanemate võimu vastu. Ilmalik ja kiriklik jurisdiktsioon olid veel tihedalt läbi põimunud, näiteks mittesüülise surmamise eest nägi riigi kriminaalseadus ette kohustusliku patukahetsuse vaimuliku isa äranägemisel (§ 1470). Vastavalt §-le 1472 jäi enesetapja ilma kiriklikest matustest ning tema pärandamisõigust ei tunnistatud. Suitsiidikatse eest oli samuti vaja kohustuslikku patukahetsust (§ 1473). Vastutus verepilastuse eest oli ette nähtud seitsmes eri paragrahvis, olenevalt selle patu määratlemisest kirikuõiguses (§-d 1559 – 1561, 1593 – 1597).

Patriarhaalse perekonna põhimõtetest ja perekonnapea võimust räägivad näiteks §-d 1586 ja 1592. Esimene neist kehtestab abikaasa vastutuse teisele abikaasale kehavigastuse tekitamise eest, nähes löi-

gus 1 sisalduva põhikoosseisuna ette „naisele vigastuse tekitamise“, kuna lõigu 2 sõnastus räägib naisest, kes „kasutades oma mehe nõrkust, lubab endale tema vigastamist“. Paragrahv 1592 loeb kuriteoks laste tõrksa mitteallumise vanemate võimule ning kehtestab, et vanemate nõudmisel paigutatakse lapsed „erilise kohtumenetluseta kinnipidamiseks vanglasse“ ning et vanematel on õigus „oma äranägemisel vähendada kinnipidamisaega või andestada süüdlastele täielikult“. Ehkki seaduse kommentaarides väidetakse, et antud mõjutusvahendit saab siiski kohaldada ainult kohtu kaudu, mitte aga kohtust üldse mööda minnes¹⁴³, on meil siiski tegemist veel XIX sajandi teisel poolel kehtiva õigusliku uunikumiga, kus riiklik kohtuvõim ei esine mitte õigust mõistva organina, vaid vanemliku võimu, perekondliku õigusemõistmise täideviiva organina.

Samasugusest partiarhaalsest perekonnavaimust annavad tunnistust peaaegu kõikidele isikuvastaste kuritegude üldkoosseisudele vastavad erikoosseisud, mis käsitlevad vastutust perekonnaliikme vastu toimepandud kuriteo eest (näiteks §-d 1449 *parricidium*, 1451, 1452, 1491, 1492, 1534, 1539, 1547). Mingil määral võib selles näha ka Vene maal päevakorrale tõusnud rooma õiguse, kirikuõiguse ja *Code pénali* mõju (viimasele osundab selgelt ka karistuste liigitamine kriminaal- ja paranduslikeks karistusteks, §-d 1, 2, 16). Põhiliselt on aga siiski tegemist Vene riigile ja ühiskonnale endale omaste tunnusjoontega – feodaalsuhete püsimine, tugev perekonnateadvus, riigikiriku tugev mõju ilmalikele asjadele.

Arhailine ja kasuistlik Nuhtlusseadustik ei olnud kooskõlastatud ka märksa moodsama ja tehniliselt täiuslikuma Rahukohtute Nuhtlusseadustikuga. Üha enam hakkas selgeks saama vajadus ajast ja arust kriminaalkoodeks asendada uue kriminaalseadusega, mis hõlmaks kuritegude kõrval ka kriminaalüleastumisi. Eeltööd kriminaalõiguse reformiks alustati juba 1879. aastal, mil hakati läbi töötama kirjandust ning analüüsima välisriikide kriminaalseadustikke. 1881. aastal moodustati juba projektikomitee, mille kesksamad kujud olid tollased tuntuimad kriminaalõiguslased Nikolai Tagantsev (1843 – 1923) ja Ivan Foinitski (1847 – 1913). Projekt valmis 1895. aastaks ning tsaar kinnitas selle 22. märtsil 1903.¹⁴⁴ Uut kriminaalseadust tervikuna maksma ei pandudki (jõustusid ainult üksikud sätted, mis käsitlesid riigivastaseid kuritegusid), sest karistussüsteemi tagamiseks vajaliku vanglareformi jaoks ei olnud raha. Uue koodeksi nimi oli *Ugolovnoje Uloženiye* ning eesti keeles hakati seda kutsuma Uueks Nuhtlusseadustikuks (UNS).

Uue seadustikuga oli Venemaa kriminaalõigus sattunud vihma käest räästa alla – lisaks kahele senikehtivale seadusele lisandus kolmas oma osalise kehtivusega. Kriminaalõiguslik pilt muutus veelgi kirjumaks, pealegi sai Vana Nuhtlusseadustiku kohmakus ja arhailisus uue seaduse kõrval veel enam nähtavaks. Selline olukord kehtis tsaaririigi lagunemiseni, mis uue Venemaa jaoks tähendas ka uut, nõukogude kriminaalõigust. Eestis kehtis aga vene kriminaalõigus edasi.

Mis puutub 1903. a. koodeksisse, siis oli tegemist üldjoontes euroopaliku seadustikuga, suure sammuga edasi, võrreldes senise kriminaalõigusega. Märgatavalt oli lihtsustatud koodeksi süsteem; see koosnes ainult peatükkidest (kokku 37, neist üldosas 1 ja eriosas 36). Siiski said mõned probleemid pooliku lahenduse, näiteks tsiviilõiguses säilinud vanemate võimu põhimõtte kandus üle ka uude kriminaalseadusesse (§ 419 lg. 2, mitteallumine vanemate võimule). Ka perekonna- ja abielusuhete kriminaalõiguskaitse jäi sõltuvusse kirikuõigusest (§-d 413 – 414).¹⁴⁵ Koodeks säilitas tsaaririigi šovinistlikust rahvuspoliitikast tingitud kuriteokoosseisud, näiteks juutide kooliõpetuse keelu, § 291.

Eesti Vabariik oli esialgu sunnitud jätkma riigis kehtima senise vene kriminaalõiguse (vastav seadus anti 19. novembril 1918. a.). Muidugi oli selline õiguslik kirevus ja aegunud NS-i pikemaks ajaks kehtima jätmine võimatu ning uue kriminaalseadustiku väljatöötamine kerkis teravalt päevakorda. Nagu kirjutab Tartu ülikooli kriminaalõiguse professor Karl Saarmann, kaaluti siin mitmeid variante. Täiesti uue, algupärase koodeksi loomiseks arvati jõust puudu tulevat. Kõne all olid mitmed teiste riikide koodeksid kui eeskujud – Saksamaa 1871. a. KrK, Norra 1902. a. KrK (moodsa sotsioloogilise suuna esindaja), Ferri projekt jt. Lõpuks langes vaekauss siiski Vene 1903. a. Uue Nuhtlusseadustiku kasuks. Ühelt poolt oli see euroopalik koodeks, mis oli pealegi tõlgitud saksa keelde ning seeläbi tuntud ja arvustatav ka Läänes. Teiselt poolt tagas ta teatud õigusliku järjepidevuse 1845. a. koodeksiga ja kogu õiguspraktikaga. Sama teed läksid ka Läti ja Leedu, kusjuures K. Saarmanni väitel on arutatud Eesti ja Läti kriminaalseaduste unifitseerimist, mis tema arvates „tuleb ükskord ikka”.¹⁴⁶

29. juulil 1921. a. asuski Riigikogu seisukohale, et Vene 1903. a. kriminaalseadustik tuleb meie olude kohaselt ümber töötada ja maksma panna. Selle otsuse alusel moodustas Vabariigi Valitsus 1. märtsil 1922. a. kümneliikmelise komisjoni, mis koosnes praktiseerivatest juristidest ja parlamendisaadikutest. 1923. a. andis komisjon uue kriminaalseadustiku kava trüki välja ning 1925. a. algul esitas valitsus selle par-

lamendile arutamiseks. Riigikogu komisjon arutas projekti oma komisjonis ja koosolekutel kuni 1929. aastani. 26. märtsil 1929. aastal võttis Riigikogu Kriminaalseadustiku vastu.¹⁴⁷ Et aga kriminaalkodeksi kõrvale vajati veel distsiplinaarseadustikku, vangistusseadustikku jt., siis anti riigivanema dekreet kriminaalseadustiku maksmapanemiseks 19. septembril 1934. a. Uus kriminaalkodeks hakkas kehtima alates 1. veebruarist 1935. a.¹⁴⁸

Eesti Vabariigi Kriminaalseadustik koosnes üldosast (7 peatükki) ja eriosast (37 peatükki), kokku 647 paragrahvist. Meie mõistes hõlmas kodeks nii kriminaakuritegusid kui ka administratiivüleastumisi. Kõik deliktid kodeksis jagunesid kolme kategooriasse: rasked kuriteod (nende eest võis mõista surmanuhtluse või sunnitöö), kuriteod (karistatavad vangimajaga) ja üleastumised (tõid kaasa aresti või rahatrahvi). Siit tulenevalt oli ka deliktide ulatus väga suur – alates tapmisest, vägistamisest ja röövimisest ning lõpetades „tubaka suitsetamisega seesuguses kohas, kus sarnane suitsetamine keelatud“ (§ 237 lg. 1, rahatrahv mitte üle kümne krooni).

Vene 1903. a. nuhtlusseadustikuga võrreldes oli karistuste süsteemi märgatavalt lihtsustatud. UNS oli vabadusekaotusena ette näinud sunnitöö, asumiseleasaatmise, parandusmaja, kindlusevangla, vangla, türmi ja aresti, kusjuures sunnitööl, parandusmajas ja türmis oli töösundus. Kindlusevangla oli auväärne karistus, mida kohaldati näiteks aadlikele duelli eest, samuti ametialaste kuritegude korral. KrS piirdus kolme kinnipidamise-karistusega: sunnitöö (§ 13, tähtajatu või 4 – 15 aastani), vangimaja (§ 14, 2 nädalast 6 aastani), arest (§ 15, 1 päevast 6 kuuni). Surmanuhtlust võis mõista põhiseadusliku riigikorra vägivaldse muutmise, (§ 74), riigi äraandmise enamohtliku liigi (§ 80 lg. 2), mõrva (§ 421) ja raske röövimise, sealhulgas röövmõrva (§ 555 lg. 3) eest. Vastavalt §-le 12 viidi surmanuhtlus täide mitteavalikult poomise või süüdimõistetute soovil mürgitamise läbi. Eelnõukomisjon oli siin läbi kaalunud kõik kasutatavad hukkamisviisid (mahalaskmine, giljotiin, kirves, mõõk, garrott ehk kägistamismasin Hispaanias, elektritool ja poomine) ning jäi peatuma poomisel kui viisil, mis tekitab kõige vähem füüsilisi piinu. Esmapilgul kõige õigemana näivast mahalaskmisest loobuti otsustavalt, sest praktika näitas, et sageli oli vaja lasta mitu korda, see aga põhjustab füüsilist ja hingelist piina. Poomine tähendab kaela vere-soonte kinnipigistamist, mis toob kaasa kiire teadvusekaotuse ning valu surma. Et aga teadmine eesootavast poomissurmast mõjus süüdimõistetule rusuvalt, siis otsustati hukatavale, kellel on küllalt hingejõudu ja kes poomist põlgab, anda võimalus surra mürgi läbi. Selline sea-

dusandlik lahendus kooskõlastati ka Tartu ülikooli arstiteaduskonnaga.¹⁴⁹

Alaealistele surmanuhtlust ja sunnitööd ei mõistetud. 12– 17 aasta vanused isikud kandsid nende karistusliikide asemel karistust vangimajas (kuni 12 aastat). Siiski pidas seadus otstarbekamaks asendada vangla spetsiaalselt alaealistele mõeldud parandusasutusega. Aresti või rahatrahvi võis asendada „manitsemisega kohtu poolt või vastutusliku valve alla andmisega vanematele või hooldajatele“ (§ 55).

Koodeksi eriosa oli detailselt liigendatud. Tüüpiliste kriminaalkoodeksi süsteemi kuuluvate peatükkide kõrval (riigivastased, isikuvastased, kõlblusvastased, varavastased süüteod jm.) oli palju selliseid, mis sisaldasid üleastumisi (süüteod kooliseaduse vastu, trükitoodete ja avalike ettekannete valvemäärustiku rikkumine jms). UNS–ga võrreldes tulid juurde näiteks kuriteod valimisõiguse teostamise vastu, välja jäeti õigeuskliku riigikiriku seisundist tulenenud usukuriteod (hauarahu rikkumine ja kirikutalituse segamine loeti kuritegudeks avaliku rahu ja üldise korra vastu, 12. ja 30. pt., jumalateotamist määratleti kui usutunde haavamist ning paigutati 28. peatükki „Teotamine“).

Eesti Vabariigi kriminaalseadustik tervikuna oli ehk mõneti kasuistlik ja detailne, kuid igati kaasaegne ja demokraatlik kriminaalseadus. Vene 1903. a. Uus Nuhtlusseadustik oli läbi töötatud ning kohandatud demokraatlikule rahvusriigile. Selles mõttes jäi KrS UNS–i variandiks ning ei olnud algupärane koodeks. On aga iseasi, kuivõrd üks koodeks XX sajandil üldse algupärane saab olla – on ju põhilised kriminaalõiguslikud instituudid suhteliselt sarnastena välja kujunenud ning konkreetse riigi õiguslooming saab olla eelkõige teadlik ja vaba valik olemasolevate mustrite vahel. Aga kui 1845. a. Vana Nuhtlusseadustik oli kehtestanud Eestis Vene patriarhaalse kriminaalõiguse, siis 1903. a. UNS ja tema järeltulija, Eesti Vabariigi kriminaalseadustik, tähendasid euroopalikku õigust.

Oktoobrirevolutsiooni–järgne Nõukogude Vene aga sellist õigust ei vajanud. 1917. aasta kohtudekreet lubas küll erandjuhtudel kohaldada tsariaegset seadusandlust tingimusel, et see ei ole vastuolus „partei programmi, Nõukogude võimu dekreetide ja revolutsioonilise südametunnistusega“ (§ 5). Tegelikult vanu seadusi siiski ei kohaldatud, sest puudus kaader, kes oleks suutnud neis orienteeruda, pealegi oli vana hävitamise kirg nii suur, et pühkis kõik senise üle parda. Revolutsioonijärgsetel aastatel kujunes olukord, kus kohalikud nõukogud ja muud organid otsustasid ise, millise teo eest mismoodi karistada. Koh-

tuvõimu teostasid kohapeal loodud „ajutised rahvakohtud“, „uurimiskomisjonid“, „ühiskondliku südametunnistuse kohtud“ jms. Otsused olid lõplikud ja viidi ka kohe täide. On selge, et sisuliselt saab siin rääkida anarhiast ja omakohtust, kuigi sellegi kohta on nõukogude õigusteaduses omad eufemismid: „Rahvamasside revolutsiooniline õigustloov tegevus toetus kommunistliku partei loosungitele ja Nõukogude võimu dekreetidele“.¹⁵⁰ Pikapeale hakkas kohalik revolutsiooniline stiihia aga ka kesk võimul endal üle pea kasvama. Õigusemõistmise kontrollimiseks ning senise kohtusüsteemi lõplikuks lammutamiseks võttis Nõukogude võim vastu 1. kohtudekreedi, mille eellugu ja maksmapanemine on tollasele õiguspraktikale väga iseloomulik.

Kohtudekreedi eelnõu oli Kesktäitevkomitees korduvalt arutamisel, kuid asi arenes visalt. Vasakpoolsed sotsialistid-revolutsionäärid (esseerid) leidsid, et kuni uue koodeksi vastuvõtmiseni tuleb kasutada tsariaegseid seadusi ning toetuda senisele kohtusüsteemile, eelkõige rahukohtutele. Ehkki sellise seaduse vastuvõtmine oleks vaieldamatult kuulunud Kesktäitevkomitee pädevusse, võttis Rahvakomissaaride Nõukogude asja enda otsustada. Moodustati komisjon eesotsas J. Stalini, kelle ettepanekul võttis RKN kohtudekreedi vastu 22. novembril 1917. aastal. Valitsus toetus seal korrale, mille kohaselt edasilükkamatutel juhtudel oli tal õigus ise dekreete vastu võtta. Selle ebamäärase klausli ümber oli ka varem vaieldud, nimelt ei olnud esseerid rahul sellega, et valitsus võtab dekreete vastu KTK-st mööda minnes. RKN-i 9. detsembri istungil nõudsid esseerid dekreeti tühistamist, millest valitsus aga keeldus.

Kohtudekreet moodustas lihtsamate asjade arutamiseks kohalikud kohtud, raskemate kuritegude jaoks loodi revolutsioonilised tribunaliid. Olukorras, kus puudusid nii kuriteokoosseisude määratlused kui ka karistused, said tribunaliid peaaegu piiramatud volitused kriminaalrepressiooni kohaldamiseks. 24. novembril võttis Senat (seni veel säilinud kõrgem kohtuorgan) vastu otsuse mitte alluda kohtudekreedile, 26. novembril langetasid sama otsuse advokaadid. Moskva rahu kohtunikud kuulutasid välja streigi, osa kohtuid jätkas otsuste tegemist Ajutise Valitsuse nimel. Sellises olukorras lahendas Nõukogude riik kohtuvõimu kontinuiteedi, kohtualluvuse ja seaduslikkuse probleemi lihtsalt ja otsustavalt – Punakaardi tääkidega. Kõik senised kohtud suleti ja ehkki dekreet nägi ette rahukohtute tegevus ainult peatada, ei kahelnud keegi nende lõplikus likvideerimises.

Pärast kodusõja lõppu kerkis päevakorda kriminaalkoodeksi vastuvõtmine. Raske öelda, kas revolutsioonile järgnenud kaose ja kodusõja

aastatel ei olnud valitsusel tõepoolest võimalik kriminaalõiguse kodifitseerimisele mõelda või hoidus ta sellest teadlikult, et miski ei seoks tema käsi lugematute vaenlaste vastu võitlemisel. Igatahes oli väga levinud arvamus, et vanad seadused kujutavad endast kodanliku ühiskonna pärandit mitte ainult sisult, vaid ka vormilt. Koodeks on kodanliku õiguse atribuut, kodifitseerimisega määratakse õigus patriarhaalsele paigalseisule ning ta lakkab arenemast. Proletaarse riigi ülesanne ei ole mitte õiguse kodifitseerimine, vaid rahvamasside üldine juhendamine klassivõitluses. Üks 1. kohtudekreedi projekti autoreid M. Kozlovski kirjutas 1918. aastal: „Proletariaat heidab pärast võimuletulekut koodeksid prügikasti...“, „relvastatud rahvas võitleb ilma igasuguste eeskirjadeta oma klassivaenlase vastu.“¹⁵¹ Nõukogude võimu esimeste dekreetide loosunglikkus oli tekitanud paljudes veendumuse, et niisugune peab ja saab olema tõeline sotsialistlik õigus. Veidi mõõdukamad leidsid siiski, et põhimõtteliselt võib kunagi ka koodeksist rääkida, aga enne peab olema selgelt välja kujunenud uus, proletaarne moraal ning saama selgeks, millise kuju võtab klassivõitlus.

1920.-ndate aastate alguseks oli siiski selgeks saanud, et päris ilma kriminaalkoodeksita ei ole ilus asju ajada. Algasid uued vaidlused selle üle, milline peab kriminaalseadustik olema. Radikaalid leidsid, et sotsialistlik koodeks sisaldagu vaid üldisi karistuspoliitilisi põhimõtteid või kuritegude näitlikku loetelu nende konkreetseid tunnuseid avamata.¹⁵² Oli ka arvamus, et kriminaalkoodeksist tuleb välja jätta need kuriteod, mis alluvad tribunaledele, andmaks neile vabad käed kontrevolutsioonilise elemendiga võitlemiseks. Sellised kriminaalõigust ja koodeksit parodeerivad ideed ei leidnud siiski suurt toetust ning kriminaalkoodeksi projekti koostamist alustati teatud normatiivsest baasist. Mõningase katse määratleda kuriteomõiste ja siduda kriminaalkaristus kuriteokooresseisuga olid teinud vasakesseerid juba 1918. aastal – nimelt koostati kohturahvakomissar Steinbergi juhtimisel „Juhend kohalikele ja ringkonnakohtutele kriminaalseaduste kohaldamiseks“. Aluseks oli seal võetud Tsaari-Vene 1903. a. Uus Nuhtlusseadustik ning samast lähtekohast töötati välja ka uue kriminaalseadustiku projekt „Nõukogude kriminaalseadustik“.¹⁵³ Arvestades aga allergiat *ancien régime*'i vastu ning juhtkonna soovimatust siduda end kindlate seadustega, ei olnud sellel üritusel olulist perspektiivi. Tulevase kodifitseerimise seisukohalt on suure tähtsusega Kohtu Rahvakomissariaadi 12. detsembri 1919. a. määrusega avaldatud „Vene SFNV kriminaalõiguse juhtivad põhimõtted“, kus määratleti kriminaalõiguse klassiolemus ning kuriteo ühiskonnaohtlikkuse käsitus.¹⁵⁴ Kuriteona mõisteti ühiskondlike su-

hete kahjustamist, st. lähtuti kriminaalõiguse sotsioloogilise suuna põhimõtetest, millele lisandus klassipositsioon. Kuriteo määratlemist kriminaalseaduses ettenähtud teona peeti formalistlikuks, normativistlikuks; *nullum crimen...* põhimõte, millele toetudes oli oma projekti koostanud õigusteadlane M. Issajev, loeti kodanlikuks igandiks.¹⁵⁵ Tõele andes peab siiski märkima, et erilist toetust ei leidnud ka sotsioloogilise suuna äärmuslikud ideed, mille järgi kuriteo mõiste juures ei ole üldse aluseks tegu, vaid isiku kuritegelik seisund, tema klassipositsioon jms. Esimest Nõukogude Vene kriminaalkoodeksit võib vaadelda klassikalise ja sotsioloogilise suuna kompromissina.

Koodeks võeti vastu 24. mail 1922. a. ning see jõustus 1. juunil samal aastal. Koodeks jagunes üld- ja eriosaks (esimene neist koosnes viiest ja teine kaheksast peatükist). Koodeksi üldosa oli siiski sedavõrd oluliselt mõjustatud sotsioloogilise suuna põhimõtetest, et selle eeskujuks väideti olevat Ferri projekt.¹⁵⁶ Vastavalt §-le 6 loeti kuriteoks „mistahes ühiskonnaohtlik tegevus või tegevusetus, mis ohustab tööliste-talupoegade võimu poolt kehtestatud nõukogude korra aluseid ja õiguskorda“. § 7 määratles isiku ohtlikkuse, mis ilmneb „ühiskonnale kahjulike tegude toimepanemisel või tegevusega, mis annab tunnistust tõsisest ohust ühiskondlikule õiguskorrale“. Nende sätete sotsioloogiline loomus on ilmne, nagu ka §-l 10, mis lubab seaduse analoogia (võimalikult lähedase paragrahvi kohaldamine, kui täpselt vastav koosseis puudub). Samal ajal sisaldasid koodeksi eriosas küllaltki täpsed kuriteokoosseisud, mistõttu võib öelda, et koodeks säilitas kuriteo ja karistuse seose. Iseasi oli muidugi kohtupraktikaga, näiteks tõlgendati niigi ebademokraatlikku analoogiat laiendavalt: kui kohus leidis, et ühe paragrahvi järgi on karistus liiga liberaalne, kohaldati analoogiaparagrahvi toetudes lähedase paragrahvi rangemat sanktsiooni. Koodeksi rakendamisel kehtis loosung „Miinimum vormi, maksimum klassiseisu!“

Rohked täiendused ning NSV Liidu moodustamisest tingitud uus õiguspoliitiline olukord püstitas vajaduse koodeks läbi vaadata. 22. novembril 1926. a. kinnitati uus kriminaalkoodeks, mis hakkas kehtima järgmise aasta 1. jaanuarist. Üldosas oli 6 jagu, eriosa koosnes 10 peatükist. Uus koodeks oli eelmisega võrreldes veidi detailsem, kuid ei erinenud sellest kuigi oluliselt, nõnda et sageli räägitakse eelmise koodeksi uuest redaktsioonist. 1926. a. koodeks säilitas analoogia (§ 16) ning hoidus ikka tunnustamast *nullum crimen...* põhimõtet (vastavalt §-le 6 loeti kuriteoks „iga tegu või tegevusetust, mis on sihitud nõukogude korra vastu või mis rikub kommunistlikule korrale ülemineku ajaks töölis-talupoegade võimuga seotud õiguskorda“).¹⁵⁷ Varasemaga võr-

reldes oli veelgi laiendatud isiku ohtlikkuse mõistet: kriminaalrepressiooni võis kohaldada isikutele, „kes on toime pannud ühiskonnaohtlikke tegusid või kes on ohtlikud oma sidemete tõttu kuritegeliku keskkonnaga või oma möödunud tegevusega...” (§ 7). Need sätted andsid kohtule vabad käed kriminaalrepressiooni kohaldamiseks kehtes isikute suhtes, ükskõik, kas siis viidati mõnele eriosa paragrahvile või mitte. Koodeks ei tundnud üldse kriminaalkaristuse mõistet ning rääkis ainult sotsiaalse kaitse vahendist, mida kohaldatakse eri- ja üldpreveniivsel eesmärgil ning selleks, et „kohandada kuritegusid toimepannud isikuid töötava rahva riigi ühiselu tingimustega” (§ 9).

Järgnev periood Nõukogude riigi ajaloos oli seadusetuse ja terrorismi ajajärk. Õiguses ja õigusteaduses iseloomustab seda eitav suhtumine seadustesse, juriidiline nihilism. Nii väideti, et nõukogude kriminaalõigus „kõrvaldab kategooriliselt oma kriminaalkoodeksist süü mõiste”, sest see on kodanliku õiguse atribuut, millega püütakse väljendada kuriteo moraalset hukkamõistu ja hüpnotiseerida sellega töötajate masse. Süü asemele peab tulema kurjategija sotsiaalse ohtlikkuse mõiste.¹⁵⁸ 1930. aastal ilmus üleliidulise kriminaalkoodeksi projekt, millel eriosa üldse puudus. Selle üks kirglikumaid pooldajaid oli Nikolai Krõlenko, kes näiteks kuulutas: „uus kriminaalkoodeks peab andma proletaarlastest kohtuniku kätte senise kuritegude hinnakirja asemel orienteeruva loetelu enam ja vähem ohtlikest kuritegudest”.¹⁵⁹ Väljend „kuritegude hinnakiri” ei ole mitte ainult stiilinäide – tolleaegne proletaarne kriminaalõigusteadus väitis nimelt, et kuriteo ja karistuse vastavuse tees kodanlikus kriminaalõiguses väljendab kapitalismile omaste kaubalis-rahaliste suhete ülekandmist kriminaalõigusesse. Kolmekümnendate aastate algul oli aga siiski võimalik veel mingi diskussioon, eriosata kriminaalkoodeksi projekt sai terava kriitika osaliseks ning jäi sinnapaika. Eriti otsustavalt astus nihilistlike tendentside vastu välja tollane NSV Liidu Ülemkohtu esimees A. Vinokurov, näiteks oma artikliga „Avantürism ja hüsteeria kriminaalõiguses”.¹⁶⁰

Riiklik õiguspoliitika läks aga oma teed. Süngeks sissejuhatuseks järgnevatele aastatele sai kriminaalõiguslik monstrum, NSV Liidu Kesktäitevkomitee ja Rahvakomissaride Nõukogu 7. augusti 1932. a määrus „Riiklike ettevõtete, kolhooside ja kooperatiivide vara kaitse ja ühiskondliku omandi kindlustamise kohta”.¹⁶¹ Seaduse sissejuhatuses rõhutati, et sotsialistlik vara on püha ja puutumatu, sest ta on sotsialistliku korra alus; järelikult on isikud, kes seda vara ründavad, rahva-vaenlased. Põhikaristusena riikliku või kolhoosivara riisumise eest oli ette nähtud mahalaskmine, kergendavatel asjaoludel vabadusekaotus

mitte alla kümne aasta (I ja II osa), vägivalda ja ähvarduse eest kolhoosnike vastu nähti ette vabadusekaotus 5–10 aastani kontsentratsiooni-laagris (II osa).

7. augustil 1932. a määrus jäi kehtima kõrvuti 1926. a KrK paragrahvidega, mis kehtestasid vastutuse varavastaste kuritegude eest. Ehkki Vene NFSV Ülemnõukogu 28. mai 1933. a määrusega rõhutati vajadust kohaldada 7. augusti seadust mitte üksikute tähtsusetu raiskamiste ja riisumiste, vaid suurte, kuritahtlike ja organiseeritud kuritegude korral, puudusid siiski kindlad piirid nimetatud määruse ja kriminaalkoodeksi sätete eristamiseks. Sotsialistliku vara kõrgendatud kaitse sildi all avati tegelikult tee kohtulikule omavalole, kriminaalpoliitika põhisuunaks sai karistuse võimalikult suur repressiivsus. Varavastastes kuritegudes nähti riigivastast tegevust, J. Stalin ise pidas vajalikuks rõhutada riisumiste erilist ohtlikkust: „Sotsialismi vaenlased, kavatsedes avalikult välja astuda Nõukogude võimu vastu, püüavad mitmesuguste riisumiste vormide abil õõnestada sotsialistlikku majapidamist ja sotsialistlikku omandust.“¹⁶²

Kui 7. augusti 1932. a määrus pani aluse veel hiljuti kehtinud seisukohale, et sotsialistliku vara vastu suunatud kuriteod on suunatud riigi majandusliku aluse vastu, siis järgmine akt koondas vastutuse nende kuritegude eest ühele õiguslikule alusele. Jutt on NSV Liidu Ülemnõukogu Presiidiumi 4. juuni 1947. a seadlusest „Kriminaalvastutusest riigi ja ühiskonna vara riisumise eest.“¹⁶³ Seadlus diferentseeris vastutuse riisumise eest kahe tunnuse järgi: põhikoosseis (§-d 1 ja 3) ning riisumine raskendavatel asjaoludel (korduvus, grupp ja suur ulatus, §-d 2 ja 4) ja olenevalt sellest, kas riisuti riigi või ühiskondlikku (kolhoosi) vara. Loobuti küll 7. augusti 1932. a määruse karmidest karistustest, kuid maksimaalmäärad jäid ikka väga kõrgeks (raskendavatel asjaoludel riigivara riisumise eest kuni 25 aastat vabadusekaotust, ühiskondliku vara korral kuni 20 aastat). Riigi vara eelistamine mitte ainult kodaniku isiklikule, vaid ka kolhoosi või muule ühiskondlikule varale oli selge õigus- ja majanduspoliitiline tendents.

4. juuni 1947. a seadlus tühistas 1926. a KrK need sätted, mis käsitlesid vastutust varavastaste kuritegude eest (7. pt).

1947. aastal ilmus järjekordne NSV Liidu kriminaalkoodeksi projekt, mis oli võrdlemisi sarnane liiduvabariikide 1960.-ndate aastate kriminaalkoodeksitega. Selle projekti §-dest 3 ja 9 tulenes küll kuriteomõiste materiaalne määratlus (kuritegu kui ühiskondlike suhete vastu suunatud tegu), kuid see oli seostatud teo karistatavaks lugemisega seaduses.

Vabaduskaotuse ülemmäär koloonias oli 3 aastat, laagris 25 aastat (§ 39). Kuriteod sotsialistliku vara vastu moodustasid omaette peatüki, mis järgnes riiklikele.¹⁶⁴ Projekt siiski käiku ei läinud ning hilisemad demokraatlikud muudatused riigi elus tingisid vajaduse kriminaalõiguse reformimise järele, et karistuspoliitikat liberaliseerida ning suu-
rendada liiduvabariikide õigusi seadusandluses.

Nõukogude võimu alla heidetud Balti riikides kehtestati Vene NFSV 1926. a. KrK. Liiduvabariikide kriminaalprotsessi koodeksiga (ENSV KrK kinnitati 1961. a) väljendasid õiguslikult nn. Hruštšovi sula ning olid varemkehtinud Vene KrK-ga võrreldes märgatavalt demokraatlikumad. Tõsi, stalinismi pärandist ei ole ka need vabad – eelkõige avaldub see riigivastaste kuritegude peatükis, kus ikka räägitakse nõukogude võimu õõnestamisest, terroristidest, diversantidest ja kahjuritest. Eesti NSV 1961. a. kriminaalkoodeksit koos uue kriminaalkoodeksiga on nimetatud sõna tõsisel mõttes esimesteks koodeksiteks eesti rahva ajaloos, sest 1935. aastal kehtestatud kriminaalseadustik kujutas endast tsaari-Vene seaduste tõlget.¹⁶⁵ Ei ole kahtlust, et liiduvabariikidele antud vabaduste piires tehti omal ajal maksimum ning oma õiguskultuurilise taseme poolest oli Eesti NSV kriminaalkoodeks teiste liiduvabariikide hulgas paremaid. Kuid jutt on siiski suhteliselt kitsast mänguruumist Moskva poolt etteantud piirides. Selles mõttes tuleb Eesti NSV 1961. a. kriminaalkoodeksit pidada üheks Nõukogude kriminaalõiguse variandiks, kusjuures etaloniks on eelkõige Vene NFSV kriminaalkoodeks. Näiteid liiduvabariikide kriminaalseaduste pideva unifitseerimise kohta võib leida piisavalt – alates juba projektide ühtlustamisest ja lõpetades kehtivate kriminaalkoodeksite sätete eripära tasalülitamisega.¹⁶⁶

Kõike eelöeldut arvestades võime rääkida Eestis kuni viimase ajani kehtinud Nõukogude kriminaalõigusest, aga mitte Eesti oma kriminaalõigusest. Ikka on siinmail maksnud mõne teise riigi seadused. On aga suur vahe, kas võõras võim paneb omal volil kehtima oma seadused või loobuvad eesti juristid ise jalgratta leiutamisest ning võtavad demokraatlike riikide kriminaalõigusest üle kõik selle, mis võimaldab välja töötada õiglase ja Eesti ühiskondlik-majanduslikke tingimusi arvestava kriminaalseadustiku.

VI. Kronoloogia

XVIII saj. e. Kr. Hammurabi seadused

XIII saj. e. Kr. Moosese seadused

753 e. Kr. Romulus ja Remus rajavad Rooma linna

451 e. Kr. XII tahvli seadused

II saj. e. Kr. Manu seadused

102 või 100 e. Kr. lex Appuleia

33 Jeruusalemmas hukatakse Jeesus Kristus

80–84 lex Corneliae

313 Rooma keiser Constantinus tunnistab ristiusku

354 – 430 Aurelius Augustinus

380 Rooma keiser Theodosius annab ristisusule riigiusu seisundi

496 frangi kuningas Chlodovech tunnistab ristiusku

V – IX saj. Frangi riik

475 codex Euricianus

476 Lääne–Rooma langemine

500 lex burgundiorum

V – VI saj vahetus lex salica

529 – 534 koostatakse Corpus Iuris Civilis

565 sureb Ida–Rooma keiser Justinianus

VII saj. lex ribuaria

pactus alemannorum

762 – 718 Jaapani kriminaalseadustik Taiho ritsure

768 – 814 Karl Suur

843 Verduni leping. Algab Frangi riigi lagunemine hilisemaks
Saksamaaks, Itaaliaks ja Prantsusmaaks

962 – 1806 Saksa–Rooma Riik

1016 Russkaja Pravda

1093 Švaabi Maarahu

1094 Baieri Maarahu
 1100 – 1250 glossaatorid
 1103 Mainzi Maarahu
 1141 – 1150 Gratianuse dekreedid
 1152 Friedrich Punahabeme Maarahu
 1180 – 1233 Eike von Repgau
 1224 – 1230 Saksi Õiguspeegel
 1225 – 1274 Aquino Thomas
 1234 Gregorius IX dekreedid
 1235 Mainzi Maarahu
 XIII saj. Liivi talurahvaõigused
 XII saj. keskpaik Saksa Rahva Õiguspeegel
 Švaabi Õiguspeegel
 1250 – 1450 postglossaatorid
 1298 Bonifatius VIII dekreedid
 1315 Clemens V konstitutsioonid
 1315 Waldemar-Eriku lääniõigus
 1322 – 1337 Liivi Õiguspeegel
 1340 – 1348 Summa legum
 1452 Vocabularius iuris utriusque
 1462 – 1476 Pihkva Kohtukiri
 1463 – 1528 Johann zu Schwarzenberg
 1471 Novgorodi Kohtukiri
 1483 – 1494 suurinkvisiitor T. de Torquemada tegevus
 Hispaanias. Inkvisitsiooni kõrgpunkt
 1490 Wormsi Riigipäeval luuakse Riigikohus
 1492 Ameerika avastamine
 1495 Wormsi Igavene Maarahu
 1497 Ivan III Kohturaamat
 1507 Bambergensis
 1509 Ilmikepeegel
 1516 Hagipeegel
 1516 Brandenburgica

1517 Saksamaal algab reformatsioon
 1532 Karolina
 1548 Augsburgi („igavene“) Maarahu
 1583 – 1645 Hugo Grotius
 1588 – 1679 Thomas Hobbes
 1588 Leedu III Statuut
 1595 – 1597 luuakse Amsterdami parandusmajad
 1595 – 1666 Benedict Carpzov
 1640 – 1660 Inglise kodanlik revolutsioon
 1649 tsaar Aleksei Mihhailovitši Maakogu Seadustik
 1655 – 1728 Christian Thomasius
 1679 – 1754 Christian Wolff
 1689 – 1755 Charles Montesquieu
 1694 – 1778 Francois Marie Voltaire
 1704 luuakse Rooma parandusmaja
 1712 – 1778 Jean Jacques Rousseau
 1716 Peeter I sõjaväemäärustik
 1724 – 1804 Immanuel Kant
 1738 – 1794 Cesare Beccaria
 1751 Codex Iuris Bavarici Criminalis
 1767 Katarina II nakaz
 1768 Constitutio Criminalis Theresiana
 1770 – 1831 Georg Hegel
 1772 – 1839 Mihhail Speranski
 1775 – 1833 Anselm Feuerbach
 1782 – luuakse vangla Obornis
 1786 luuakse vangla Philadelphias
 1787 Austria „Üldine seadus kuritegudest ja nende karistamisest“
 (Josephina)
 1789 – 1799 Suur Prantsuse Revolutsioon
 1791 Prantsuse kriminaalkodeks
 1794 Preisi Üldine Maaõigus
 1810 Code penal

- 1813 Baieri kriminaalkodeks
- 1835 Venemaa Seaduste Kogu
- 1836 – 1909 Cesare Lombroso
- 1841 – 1920 Karl Binding
- 1843 – 1923 Nikolai Tagantsev
- 1845 Venemaa Vana Nuhtlusseadustik
- 1847 – 1913 Ivan Foinitski
- 1851 Preisi kriminaalkodeks
- 1851 – 1919 Franz Liszt
- 1853 Inglismaal ja Iirimaaal tekib progressiivsüsteem
- 1856 – 1929 Enrico Ferri
- 1864 Venemaa Rahukohtute Nuhtlusseadustik
- 1871 Saksamaa kriminaalkodeks
- 1882 F Liszt Marburgi programm
- 1889 Soome Suurvürstiriigi kriminaalkodeks (Rikoslaki)
- 1902 Norra kriminaalkodeks
- 1903 Venemaa Uus Nuhtlusseadustik
- 1917 Codex Iuris Canonici
- Vene SFNV 1. kohtudekreet
- 1919 „Vene SFNV kriminaalõiguse üldpõhimõtted“
- 1921 progetto Ferri
- 1922 Vene SFNV kriminaalkodeks
- 1926 Vene NFSV kriminaalkodeks
- 1929 Eesti Vabariigi kriminaalseadustik
- 1932 NSV Liidu KTK ja RKN-i määrus „Riiklike ettevõtete, kolhooside ja kooperatiivide vara kaitse ja ühiskondliku (sotsialistliku) omandi kindlustamise kohta“
- 1940 Eestis, Lätis ja Leedus kehtestatakse Vene NFSV 1926. a kriminaalkodeks
- 1947 NSV Liidu Ülemnõukogu Presiidiumi seadlus „Kriminaalvastutuse kohta riigi- ja ühiskonnavara riisumise eest“
- 1958 – 1961 NSV Liidu liiduvabariikide kriminaalkodeksid

Viidatud allikad. Märkused

I. Kriminaalõiguse algaegadest (lk. 5 - 22)

¹ J. Uluots. Eestimaa õiguse ajalugu. Konspekt. Koost. E. Muhel. Trt., 1938, lk. 21 - 22.

² Näiteks saksakeelne Friede ei tähendanud mitte lihtsalt sõja puudumist, vaid tervet ühiskondlike suhete süsteemi, ühiselu korraldust. Vt. ka näit. K. Binding. Die Entstehung der öffentlichen Strafe im germanisch-deutschen Recht. Leipzig: Duncker & Humblot, 1909, S. 16.

³ K. Binding. Osund. töö, lk. 11.

⁴ L. Bar. Geschichte des Deutschen Strafrechts und der Strafrechts-theorien. Berlin: Weidmann, 1882, S. 53.

⁵ Th. Mommsen. Zum ältesten Strafrecht der Kulturvölker. Fragen zur Rechtsvergleichung. Leipzig: Duncker & Humblot, 1905, S. 57 - 58.

⁶ H. Fehr, Deutsche Rechtsgeschichte. Berlin, Leipzig: W. de Gruyter, 1925, S. 21. Ka Vana-Eesti tavaõiguse järgi kuulus abielurikkujast naine põletamisele, tema tuhk raputati teele laiali. Vt. J. Hurt. Pildid isamaa sündinud asjust. Eesti Kirjameeste Seltsi toimetised. V. 15. Trt., 1879, lk. 15.

⁷ Näiteks Prantsusmaa kriminaalkodeksi §-de 336 - 339 järgi karistati abielurikkumise eest ainult naist, mees vastutas vaid konkubiini pidamise eest abielukodus. 1975. aastast on need paragrahvid tühistatud.

⁸ R. His. Geschichte des Deutschen Strafrechts bis zur Karolina. München, Berlin: R. Oldenbourg, 1928, S. 1 - 2.

⁹ Vt. näit. K. Saarmann. Kriminaalõigus. Üld- ja eriosa. Koost. prof. K. Saarmanni loengute järele. Trt., 1930, lk. 3.

¹⁰ Keskaegsete sandistavate karistuste rituaalne päritolu on väljaspool kahtlust (vt. lähemalt käesoleva töö III.7), julmad karistusrituaalid ulatusid välja kuni uusaega. Vt. R. Dülmer. Theater des Schreckhens. Gerichtspraxis und Strafrituale in der frühen Neuzeit. München: Beck, 1985.

¹¹ Siin kehtib üldine seaduspärasus ühiskonna arengutaseme ja kriminaalkaristuse ranguse vahel: mida tugevam on õiguskord, mida tõenäolisem on reageering õiguserikkumisele, seda nõrgem on õigusrik-

kumisest tingitud ühiskondlik hälve ning seda väiksem võib olla rikutud tasakaalu taastamisele suunatud reaktsioon. Arenguga käib kaasas karistuse ranguse vähenemine. Vt. G. Jellinek. Die sociaethische Bedeutung von Recht, Unrecht und Strafe. Wien: A. Hölder, 1878, s. 144..

¹² K. Binding. Osund. töö (viide 2), lk. 15 - 16.

¹³ W. Wilda. Das Strafrecht der Germanen. Halle: C. A. Schwetschke, 1842, S. 282 - 284.

¹⁴ Blutrache, krovnaja mest. See termin tuli kasutusele alles XVI sajandil. Algne termin on Fehde (vt. viide 50), mis tähendab eelkõige kättemaksu tapmise eest (Totschlagsfehde, mortel faide, dotvede, inimicitia capitalis). Vt. R. His. Osund. töö (viide 8), lk. 59.

¹⁵ K. Saarmann. Osund. töö (viide 9), lk. 3.

¹⁶ P. Frauenstädt. Blutrache und Totschlagssühne im Deutschen Mittelalter. Leipzig: Duncker & Humblot, 1881, S. 2. 38.

¹⁷ Vanem Edda. Tallinn: Eesti Raamat, 1970, lk. 180 - 185.

¹⁸ R. His. Osund. töö (viide 8), lk. 60.

¹⁹ W. Wilda. Osund. töö (viide 13), lk. 157.

²⁰ P. Frauenstädt. Osund. töö (viide 16), lk. 51 - 52.

²¹ W. Wilda. Osund. töö (viide 13), lk. 538.

²² Bibel-Lexikon. Realwörterbuch zum Handgebrauch für Geistliche und Gemeindeglieder. Leipzig: F. A. Brockhaus. Bd. 2, 1869. s. 297 - 298.

²³ W. Wilda. Osund. töö (viide 13), lk. 175 - 176.

²⁴ Valurahasüsteemi ja rahaliste karistuste kohta vt. lähemalt käesoleva töö III. 7.

²⁵ F. G. Bunge. Einleitung in die liv-, est- und curländische Rechtsgeschichte. Reval: F. J. Koppelson, 1849, S. 80, 84; O. Schmidt. Rechtsgeschichte Liv-, Est- und Curlands / Dorpater Juristische Studien. Bd. III. Dorpat, 1894, S. 99 - 100. Vt. ka L. Meri. Hõbevalge. Tln: Eesti Raamat, 1976, lk. 289 - 290.

²⁶ F. G. Bunge; O. Schmidt. Osund. tööd, lk. 69, 86, 128; 118.

²⁷ J. Uluots. Osund. töö (viide 1), lk. 254. Ilmalikku asüüli võis pakuda ka näiteks teine maahärja, hiljem ka linn. Tallinnas on säilinud eriline turberaamat Geleitbuch, kuhu märgiti põgenikele antud kaitsekirjad. Teatud aja linnas varjul olnud põgenik võis tagasi minna oma kohtukohta, kus ta pidi end esitlema kohalikule kohtule. Kutsuti koha-

le ka tapetu sugulased, kes olid õigustatud nõudma kahjutasu. Kui süüdlane seda maksta ei suutnud, langes ta orjaks.

²⁸ Vt. näit. J. Jegorov. Ühiskondlik-poliitiline kord ja õigus Eestis XIII - XVI sajandil. Trt.: TRÜ, 1960, lk. 35.

²⁹ L. Leesment. "Russkaja Pravda" ja Vana-Liivimaa õiguse kokku-
puuted // Nõukogude Õigus, 1968, nr. 6, lk. 340; L. Arbusov. Die Alt-
livländischen Bauerrechte. Riga, 1924 - 1926; E. Назарова. "Ливонский
правды" как исторический источник // Древнейшие государства на тер-
ритории СССР. М.: Наука, 1980, с. 5 - 218. Viimatinimetatud väljaanne si-
saldab talurahvaõiguste originaal - (st. alamsaksa) ja venekeelse paral-
leelteksti.

³⁰ L. Leesment. Osund. töö (viide 29), lk. 340 - 341. Talurahvaõigus-
te saksakeelsete pealkirjade eestikeelsed tõlked on järgmised: Das Li-
vische Bauerrecht (Rote Buch) - Liivlaste talurahvaõigus, Das Erzsti-
fische Bauerrecht - Riia piiskopkonna talurahvaõigus, Das Kurische
(Kurländische) Bauerrecht - Kuramaa talurahvaõigus, Das Bauerrecht
der esten in der Wieck - Läänemaa eestlaste talurahvaõigus.

³¹ Российское законодательство X - XX веков. Т. 1. М.: Юрид. лит., 1984,
с. 65, 89. 40-margane trahv tapmise eest oli ette nähtud näiteks Liivlaste
talurahvaõiguse §-s 9. Vt. Л. Леесмент. Ливонская "Правда" //
Исторический архив VII. М., 1951, с. 204.

³² L. Leesment. Süütegu ja karistus Vana-Liivimaal // TRÜ toimetis-
ed. V. 291. Tartu, 1972, lk. 96 - 97.

³³ Российскойское законодательство X - XX веков. Т. 1. М.: Юрид. лит., с.
51.

II. Ius romani - mitte ainult eraõigus (lk. 23 - 38)

³⁴ E. Ilus. Rooma eraõiguse alused. Trt, TRÜ, 1960, lk. 46

³⁵ Samas, lk. 27.

³⁶ P. Bonfante. Rooma õiguse ajalugu. Trt.: Akad. koop., 1930, lk. 99.
Samas lk. 137 - 203 on toodud ka seaduse eestikeelne tõlge. Vene keeles
on XII tahvli seadused avaldatud: Хрестоматия по истории древнего
Рима. М.: Высшая школа, 1987, с. 26 - 35.

³⁷ F. Liszt. Lehrbuch des Deutschen Strafrechts. Berlin, Leipzig; J.
Guttenberg, 1888, S. 31.

³⁸ P. Bonfante. Osund. töö (viide 36), lk. 183.

³⁹ Edaspidi on rooma kriminaalõiguse ülevaates lähtutud lisaks
ülalnimetatud P. Bonfante tööle veel järgmistest põhiallikatest: W.

Rein. Das Criminalrecht der Römer. Leipzig: Duncker & Humblot, 1899.

⁴⁰ W. Rein. Osund. töö, lk. 430: E. Osenbrügger. Das altrömische Paricidium. Kiel, 1841, S. 8 - 15.

⁴¹ P. Bonfante, Osund. töö, lk. 185.

⁴² Samas, lk. 188.

⁴³ Samas, lk. 379.

⁴⁴ H. Hentig. Die Strafe. Ursprung, Zweck, Psychologie. Stuttgart, Berlin; Deutsche Verlags-Anstalt, 1932, S. 74 - 75.

III. Õuduste teater (lk. 39 - 85)

⁴⁵ Saali õiguse tekstiväljaanded TÜ raamatukogus vt. näit. Lex Salica. Weimar: H. Böhlau, 1897. Venekeelne tõlge koos N. Gratsianski põhjaliku eessõnaga Салическая Правда. Русский перевод Н. Грацианского и А. Муравьева. Казань, 1913. Saali õiguse tekst koos mitmete kapitulaaride ning väljavõtetega Eurichi koodeksist, Baieri, Friisi jt. rahvaõigustest on avaldatud järgmises väljaandes A. Соколова. Варварские правды. Чита, 1969.

Muudest rahvaõigustest on TÜ raamatukogus Lex Romana Burgundiorum. Greifswald: C. A. Koch, 1826 (tõsi, see on Burgundias kehtinud rooma õiguse üleskirjutus); Lex Ribuaria. Hannover: Hahn, 1883; Pactus Alemanorum // Monumenta Germaniae Historica. T. III. S. 1.; Lex Saxonum. Berlin: Herz, 1853; Lex Frisonum. Breslau: Max, 1832.

Allikakompilatsioonidest ja uurimustest vt. näit. E. Gaupp. Das alte magdeburgische und hallische Recht. Breslau: Max, 1826; E. Gaupp. Recht und Verfassung der alten Sachsen. Breslau: Max, 1837; E. Gaupp. Das schlesische Landrecht. Leipzig: Hartmann, 1828; E. Gaupp. Das alte Gesetz der Thüringen. Breslau: Max, 1834; E. Osenbrüggen. Das Alamannische Strafrecht im deutschen Mittelalter. Schaffhausen: Fr. Hurter, 1860; O. Stobbe. Geschichte der deutschen Rechtsquellen. 1. Abt. Braunschweig: C. A. Schwetschke, 1860, S. 13 - 265; W. Wilda. Osund. töö (viide 13), lk. 7 - 115.

⁴⁶ Vt. näit. H. Brunner. Grundzüge der deutschen Rechtsgeschichte. München, Leipzig: Duncker & Humblot, 1923, S. 258 - 266.

⁴⁷ J. Grimm. Deutsche Rechtsaltertümer. Bd. II. Leipzig: Th. Weicher, 1899, 182. Sama säte sisaldab ka Saksi õiguspeeglis (II, 14) ja Liivi Õiguspeeglis (II, 9).

⁴⁸ K. Binding. Osund. töö (viide 2), lk. 42 - 43.

⁴⁹ J. Grimm. Osund. töö, lk. 526 - 527.

⁵⁰ Saksakeelne Fehde on mitmeti eesti keelde tõlgitud. L. Leesment kasutab originaalilähedast feed'i (L. Leesment. Süütegu ja karistus, lk. 94, viide 32) või eestikeelset terminit vaenus. J. Uluotsal on keelend taplusõigus (J. Uluots. Osund. töö, viide 1, lk. 141.) Sakslased on selgitanud Fehde't ka kui erasõda (Privatkrieg).

⁵¹ H. Fehr. Osund. töö (viide 6), lk. 125.

⁵² Samas, lk. 104. Vaenuõiguse kohta vt. veel C. Wächter. Beiträge zur Deutschen Rechtsgeschichte. Tübingen; F. Fues, 1845, s. 248 - 256.

⁵³ R. His. Das Strafrecht des deutschen Mittelalters. 1. Teil: Die Verbrechen und ihre Folgen im Allgemeinen. Leipzig: Th. Weicher, 1920, s. 17. Mainzi Maarahu ja 1495.a. Igavese Maarahu tekstid on avaldatud: Dokumente zur deutschen Staats- und Reschtsgeschichte (1100 - 1949). Leipzig: Karl-Marx-Universität, 1979, S. 15 - 17, 20.

⁵⁴ L. Leesment. Meie esimene peaaegu et koodeks // Nõukogude Õigus, 1969, nr. 2, lk. 114.

⁵⁵ F. G. Bunge. Altlivlands Rechtsbücher. Leipzig: 1879 Breetkopf & Härtel, 1879, s. 95 - 158.

⁵⁶ Der Sachsenspiegel. Bilder aus der Heidelberger Handschrift. Leipzig, s.a., S. 4.

⁵⁷ Saksi õiguspeegli vanim dateeritud käsikiri on säilinud 1295. aastast, praegu loetletakse umbes 200 erinevat väljaannet. Vanim väljaanne TÜ raamatukogus on 1545. aastast. Enamik tekste on originaal-, st. alamsaksa keeles, näit. Der Sachsenspiegel (Landrecht). Leipzig: O. R. Reisland, 1895), kuid on ka tõlked tänapäeva saksa keelde (näit. Der Sachsenspiegel (Landrecht). Hermannsburg: Missionverhandlung, 1895). Maa- ja lääniõiguse täielik väljaanne vt. näit. Der Sachsenpiegel. 1. Teil oder das Sächsische Landrecht. Berlin: F. Dümmler, 1835;

2. Teil. 1. Bd.: Das Sächsische Landrecht. Berlin: F. Dümmler, 1842. 2. Bd.: Auctor Vectus v. de Beneficiis und das Görlitzer Rechtsbuch. Berlin: F. Dümmler, 1844.

⁵⁸ H. Brunner. Osund. töö (viide 46), lk. 110.

⁵⁹ Saksi Õiguspeegli kriminaalõiguse põhjalik analüüs vt. V. Frieze. Das Strafrecht des Sachsenspiegels. Breslau: A. Marcus, 1898. Raamatu lõpus on seadustiku paragrahvide tabel viidetega raamatuga lehekülgedele, mis annab võimaluse pidada V. Frieze tööd Saksi Õiguspeegli kriminaalõiguslikuks kommenteeritud väljaandeks. Sachsenspiegeli kriminaalõiguslikku analüüsi vt. ka H. Hälschner. Geschichte des

Branderburgisch-Preussischen Strafrechts. Bonn: A. Marcus, 1855, s. 32 - 56.

⁶⁰ V. Friese, Osund. töö, lk. 268 - 269.

⁶¹ Liivi ja Saksi Õiguspeeglite erinevusest on Tartu ülikooli õigusajaloolane L. Leesment (1902 - 1986) kirjutanud oma magistr töö: Der Livländische Rechtsspiegel und seine Abweichungen vom Sachsenspiegel. Tartu, 1926. Vt. ka L. Leesment. Abweichungen des Livländischen Rechtsspiegels vom Sachsenspiegel // Õpetatud Eesti Seltsi Toimetused XXX. Trt., 1938, lk. 348 - 358; L. Leesment. Über das Alter des Livländischen Rechtsspiegels // Zeitschrift der Savigny-Stiftung. Germ. Abt. Bd. 50. Weimar, 1930, S. 171 - 179; L. Leesment. osund. töö (viide 54), lk. 114.

Saksi ja Liivi õiguspeeglite sätteid on hõlbus kõrvutada tänu F. G. Bunge koostatud võrdlustabelitele. Vt. F. G. Bunge. Osund. töö (viide 55), lk. 46 - 50).

⁶² H. Fehr. osund. töö (viide 6), lk. 185.

⁶³ Samas

⁶⁴ Lisaks tekstiväljaannetele ilmusid juba XIV sajandil ka illustreeritud väljaanded, neist varasemad on Heidelbergi, Dresdeni ja Wolsenbütteli piltkäsikirjad. (vt. ka viide 56).

⁶⁵ E. Mezger. Strafrecht. München, Leipzig: Duncker & Humblot, 1931, s. 15 - 26. Nn. populaarse roomaõigusliku kirjanduse põhjalik analüüs vt. R. Stintzing. Geschichte der popularen Literatur des römisch-katholischen Rechts im Deutschland. Leipzig: S. Hirzel, 1867.

⁶⁶ Riigikohtust vt. lähemalt L. Leesment. Über die Livländische Gerichtssachen im Reichskammergericht und im Reichshofrat. Tartu Trt., 1929, S. 3 - 7.

⁶⁷ O. Stobbe. Osund. töö (viide 45). 2. Abt., 1864, S. 237 - 241.

⁶⁸ A. Berner. Lehrbuch des Deutschen Strafrechts. Leipzig: B. Tauchnitz, 1898, s. 11 - 12. J. Schwarzenbergi kohta vt. lähemalt R. Stintzing. Geschichte der Deutschen Rechtswissenschaft. 1. Abt. München, Leipzig: R. Oldenbourg, 1880, s. 612.

⁶⁹ Koos seadusega kinnitati ka selle trükiprivileeg Ivo Schöfferrile, kes andiski 1533. a. esimese tekstiväljaande. Vanim Karolina väljaanne TÜ raamatukogus on 1758. aastast: Kayser Karls des Fünften und des heiligen Römischen Reichs Peinliche Gerichts-Ordnung. Nürnberg: Lohner, 1758. Põhjalik väljaanne on K. Zoepfli koostatud Die Peinliche Gerichtsordnung Kaiser Karl's V. Leipzig, Heidelberg: C. F. Winter, 1883.

Lisaks Karolinale endale on paralleelselt artiklite kaupa toodud Bambergensise ja Brandenburgica, samuti Karolina esimene (1521) ja teise (1529) projekti tekstid; on ka kõigi nende aktide artiklite võrdlustabelid, samuti Bambergensise ja Brandenburgica ühisregister ja Karolina register. On ka venekeelne väljaanne (teksti on tõlkinud ja varustanud eessõna ja kommentaaridega S. Bulatov): Каролина. Уголовно-судебное уложение Карла V. Алма-Ата: Наука, 1967.

⁷⁰ Vt. näit. E. Nottbeck. Die alte Criminalchronik Revals. Reval: E. Prahm, 1844, S. 11 - 19; E. Osenbrüggen. Theorie und Praxis des Liv-, Est- und Curländischen Criminalrechts. Lief. 1. Dorpat, 1846, S. 130 - 132; L. Leesment. Pärast lõplikku kohtuotsust // Nõukogude Õigus, 1971, nr. 4, lk. 248 - 250.

⁷¹ L. Bar. Osund. töö (viide 4), lk. 82 - 83; R. Hippel. Lehrbuch des Strafrechts. Berlin: J. Springer, 1932, S. 17.

⁷² Inkvisitsiooni kohta on eesti keeles J. Grigulevitši "Inkvisitsioon" (Tln.: Eesti Raamat, 1981). Nõiaprotsessidest Saksamaal XV - XVIII sajandil vt. C. Wächter. Osund. töö (viide 52), lk. 279 - 331. Eestimaa nõiajahist vt. L. Leesment. Mis oli kohtulikult karistatav nõidumine // Nõukogude Õigus, 1976, nr. 4, lk. 275 - 277.

⁷³ J. Uluots. Osund. töö (viide 1), lk. 118.

⁷⁴ TÜ raamatukogus on järgmine Codexi väljaanne: Codex iuris canonici. Friburgi Brisqoviae: Herder, 1919. Koodeks jaguneb järgmisteks osadeks: Liber primus - normae generalis, liber secundus - de personis, liber tertius - de rebus, liber quartus - de processibus, liber quintus - de delictis et poenis. Corpus'e väljaannetest on TÜ-s vanim kolmeköiteline kommenteeritud väljaanne 1582. aastast: Decretum Gratiani. Decretales Gregoriani Decretalium Ponifacii una cum Clementinis et Extravagantibus. Romae, MDLXXXII. Saksakeelsetest on olemas allikakompilatsioonid, näiteks Das Corpus iuris canonici. In seinen wichtigsten und anwendbarsten Teilen ins Deutsch übersetzt und systematisch zusammengestellt von B. Schilling und C. Sintenis. Fd. 1,2. Leipzig: C. Focke, 1834 - 1838.

⁷⁵ W. Wilda. osund. töö (viide 13), lk. 512.

⁷⁶ P. Frauenstädt. Osund. töö (viide 16), lk. 55.

⁷⁷ B. Carpzov. Practica nova Imperialis Saxonica rerum criminalium. Wittenberg: Z. Schurer, 1635.

⁷⁸ Iurisprudentis ecclesiastica. Dresden, Leipzig, 1722.

⁷⁹ B. Carpzovi kohta vt. R. Stintzing. Osund. töö (viide 68). 2. Abt.

München, Leipzig: R. Oldenbourg, 1844, S. 55 - 100; F. Lubbers. Die Geschichte der Zurechnungsfähigkeit. Breslau: A. Kortze, 1938, S. 2 - 30.

⁸⁰ Tegelikult võib eristada kuriteorühmi ja -liike. Kuriteorühm tuleb seadustiku suuremast alajaotusest (näit. peatükk või jagu), liik on kitsam mõiste (näit. isikuvastased kuriteod moodustavad rühma, kuriteod elu või tervise vastu on isikuvastaste kuritegude liigid). Selline liigitus eeldab aga süstematiseeritud seadust, millest keskajal veel rääkida ei saa - näiteks Karolina tunneb kahte struktureeritud kuriteoliiki - tapmised ja vargused.

⁸¹ Kuriteoliikide ja kategooriate keskaja mõistete kohta vt. L. Leesment. Kael või pea // Nõukogude Õigus, 1969, nr. 4, lk. 247; L. Leesment. Osund. töö (viide 32), lk. 93 - 94; R. His. osund. töö (viide 53), lk. 37 - 61; V. Friese. Osund. töö (viide 59), lk. 221 - 190.

⁸² R. His. Osund. töö (viide 8), lk. 2.

⁸³ V. Friese. Osund. töö (viide 59), lk. 30, 108 - 109.

⁸⁴ R. His. Osund. töö (viide 8), lk. 18.

⁸⁵ S. Bulatov (viide 69), lk. 70. Ikka veel esineva vaenutsemise mõjust räägivad mitmed artiklid Karolinas, näiteks 108 (kättemaksust loobumise vande rikkumine) ja 129 (kuritahtlik vaenutsemine inimestega, "die leut böschlich bevheden").

⁸⁶ Religioonikuritegude kohta vt. veel P. Kinschius. System des katholischen Kirchenrechts. Bd. 5. Berlin: J. Guttenberg, 1895, s. 793 - 854; W. Rohland. Historische Wandlungen der Religionsverbrechen. // Festschrift der Albrecht-Ludwigs-Universität. Frieburgi. Breisgau, 1902, S. 119 - 142.

⁸⁷ S. Bulatov (viide 69), lk. 96.

⁸⁸ R. His. Osund. töö (viide 8), lk. 143.

⁸⁹ Kokku 18 liiki. Vt. J. Grimm. Osund. töö (viide 47), lk. 204 - 219.

⁹⁰ L. Leesment. Die Verbrechen des Diebstahls und des Raubes nach den Rechten Livlands im Mittelalter. Tartu, 1931, S. 122. (Leo Leesmenti doktoritöö).

⁹¹ R. His. Osund. töö viide 8), lk. 158.

⁹² S. Bulatov (viide 69), lk. 115.

⁹³ Bibel-Lexikon (vt.. viide 22) Bd. 5., 1875, S. 420.

⁹⁴ F. Stahl. Philosophie des Rechts nach geschichtlicher Ansicht. Bd. II. Abt. 2. Heidelberg: J. C. Mohr, S. 372.

⁹⁵ G. Jellinek. Osund. töö (viide 11), lk. 116.

⁹⁶ Ka A. Feuerbachi õpiku pealkiri oli "Kaelakohtuliku õiguse õpik" (A. Feuerbach. Lehrbuch des gemeinen in Deutschland gültigen peinlichen Rechts. Gießen: G. F. Heyer, 1818). Veel selle sajandi esimesel poolel õpetati Tartu ülikoolis kaelakohtulist õigust. Vt. J. Sootak. Kriminaalõiguse õpetamine Tartu ülikoolis 1919 - 1940 // Nõukogude Õigus, 1989, nr. 5, lk. 325 - 327. Vene keele vastav termin lähtub seevastu peast (ugolovnoje pravo).

⁹⁷ H. Hentig. Osund. töö (viide 44), lk. 76 - 77.

⁹⁸ J. Grimm. Osund. töö (viide 47), lk. 266. Ratastamine on vanast tavaõigusest teada ka kui ohverdamise ja karistamise ajalooline vaheaste - kui süüdimõistetu oli kolme öö möödudes veel rattal elus, siis võidi ta maha võtta ja talle abi anda, sest jumal ei võtnud ohvrit vastu. Vt. H. Hentig. Osund. töö (viide 44), lk. 71.

⁹⁹ R. His. Osund. töö (viide 53), lk. 502 - 503.

¹⁰⁰ Samas, lk. 502.

¹⁰¹ J. Grimm. Osund. töö (viide 47), lk. 254 - 287.

¹⁰² Arvatakse siiski, et sellisel kujul karistust tegelikult täide ei viidud. Vt. R. His. Osund. töö (viide 53), lk. 515.

¹⁰³ E. Künßberg. Über die Strafe des Steintragens. Breslau: M & H. Marcus, 1907.

IV. Tänapäeva algus (lk. 86 - 99)

¹⁰⁴ Ülevaadet valgustusfilosoofide kriminaalõiguslikest seisukohtadest vt. L. Bar. Osund. töö (viide 4), lk. 217 - 310. Kriminaalõiguslike probleeme sisaldab ka eestikeelne: Voltaire, Filosoofiline sõnaraamat. Tln.: Eesti Raamat, 1986. Vt. ka М. Шаргородский. Наказание по уголовному праву эксплуататорского общества. М.: Гос. изд.-во юрид. лит., 1957. с. 71 - 88.

¹⁰⁵ C. Beccaria. Dei delitti e delle pene. Harlem, 1766. Saksakeelsest tõlgetest peetakse parimaks J. Glaseri oma: C. Beccaria. Über Verbrechen und Strafen nebst Commentar von Voltaire. Bd. I - II. Breslau: Korn, 1788. Beccaria töö on ka vene keeles: koos M. Issajevi sissejuhatusega: Ч. Беккария. О преступлениях и наказаниях. М., 1939.

¹⁰⁶ Voltaire. Osund. töö (viide 104), lk. 270.

¹⁰⁷ F. Wieacker. Privatrechtsgeschichte der Neuzeit. Göttingen: Wandenheuk & Ruprecht, 1967, S. 326 - 327.

¹⁰⁸ Allgemeines Gesetz über Verbrechen und derselben Bestrafung.

Wien: J. Trattner, 1787; Allgemeines Landrecht für die Preußischen Staaten. Bd. 4. Berlin: G. Rauck, 1825, s. 488 - 708. kriminaalõiguse normid sisaldusid seadustiku II osa 20. peatükis "Kuritegudest ja nende karistamisest" (§-d 1 - 1577). Vt. ka W. Wahlberg. Die Revision der Theresiana und die Genesis des Josephinischen Strafgesetzbuches // Gesammelte kleinere Schriften. Bd. 3. Wien: A. Hölder, 1882, S. 1 - 17.

¹⁰⁹ Prantsusmaa 1791.a. kriminaalkoodeksi kohta vt. lähemalt Французский Уголовный кодекс 1810 года. М.: Юрид. изд-во МЮ СССР, 1947. Prantsuse õiguse mõju saksa seadusandlusele vt. O. Stobbe. Osund. töö (viide 45), 2. Abt., 1864, S. 481 - 486.

¹¹⁰ Koodeksi üks esimesi väljaandeid: Code penal. Paris: Treuttel & Würz, 1810, samuti selle kaasaegne saksakeelne tõlge: Pönal-Codex oder Gesetzbuch der Verbrechen und Strafen // Criminal-Gesetzgebung des französischen Reichs. Straßburg, Paris: Treuttel & Würz, 1810; venekeelne tõlge vt. viide 109.

¹¹¹ A. Feuerbach. Kritik des natürlichen Rechts. Altona, 1796; A. Feuerbach. Revision der Grundsätze und Grundbegriffe des positiven peinlichen Rechts. Bd. 1 - 2. Erfurt: Hennings, 1799 - 1800. Anselm Feuerbachi enda kohta vt. G. Radbruch. Paul Johann Anselm Feuerbach: Ein Juristenleben. Göttingen: Wandenhoek & Ruprecht, 1957. Nagu A. Feuerbachi, nii ka kogu valgustusajastu ideedest kantud positiivse õigusteaduse üheks põhisaavutuseks tuleb pidada täpsete teaduslike mõistete väljatöötamist. Selleks oli vaja valgustuslikku nn. mõistuseõigust (Vernunftrecht), milleni aga näiteks B. Carpzov oma religioosse müstitsismiga ei jõudnud. Vt. ka W. Wieacker. Osund. töö (viide 107),

¹¹² Aastatel 1801 - 1847 ilmus õpikust kokku 14 väljaannet, millest mitmed on ka TÜ raamatukogus (vt. näit. viide 96). Viimase, 1847.a. väljaande on varustanud märkuste ja täiendustega C. Mittermaier.

¹¹³ K. Grolman. Grundsätze der Kriminalrechtswissenschaft. Gießen, 1798; Cph. Stübel. System des allgemeinen peinlichen Rechts. Wittenberg, 1795.

¹¹⁴ H. Hentig. Osund. töö (viide 44), lk. 247 - 248.

¹¹⁵ A. Berner. Osund. töö (viide 68), lk. 179; F. Liszt. Osund. töö (viide 37), lk. 248.

¹¹⁶ Erialakirjanduses kasutatav terminoloogia on vähemalt saksa keeles võrdlemisi kirev. Näiteks Code penal'i detention (Einsperrung) ei ole mitte lihtsalt vangistus või arest, vaid kindlusevangla või kase-matt. Travaux forces on saksakeelses väljaandes tõlgitud Kettenarbeit,

ka Feuerbachi koodeksis tähendab Kettenstrafe sunnitööd, st. aheldatud vangide tööd. Saksakeelne Zuchthaus tähendab mitte kasvatusmaja, vaid vanglat. Seevastu Zwangsarbeit (eesti k. sõna-sõnalt sunni- või sundtöö) tähistab süüdimõistetute või lumpeni töölerakendamist ja Zwangsarbeitsanstalt ei ole järelikult mitte sunnitöövangla, vaid tööparandusmaja (samasisulise terminina on kasutusel ka Arbeitshaus). Nimetatud terminite tõlkimisel ja vastavate seadustike uurimisel tuleb seetõttu arvestada konkreetse seaduse ja ajastu konteksti.

¹¹⁷ F. Hartl. Die Freiheitstrafe in Österreich // Österreichische Juristen-Zeitung. 1977, Bd. 32. H. 12, S. 313 - 321.

¹¹⁸ Vanglasüsteemi arengust Austrias ja süüdimõistetute parandamise idee levikust vt. W. Wahlberg. Die Gebrechen und die Verbesserung des Gefängniswesens in Österreich // Gesammelte kleinere Schriften. Bd. 3. Wien: A. Hölder, 1882, S. 115 - 212.

¹¹⁹ Vt. lähemalt M. Šargorodski. Osund. töö (viide 104), lk. 197 - 202.

¹²⁰ Vt. näit. Советское исправительно-трудовое право. М.: Юрид. лит., 1983, с. 24.

V. Kriminaalõigus saab valmis (lk.100 - 121).

¹²¹ E. Mezger. Osund. töö (viide 65). lk. 27 - 28.

¹²² Esimene köide ilmus 1872. aastal. TÜ-s on järgmine väljaanne: K. Binding. Die Normen und ihre Übertretung. Bd. 1 - 4. Leipzig: Meiner, 1916 - 1919.

¹²³ K. Bindingu normiteooria kohta vt. lähemalt A. Kaufmann. Lebendiges und Totes in Bindings Normentheorie. Normlogik und moderne Strafrechtsdogmatik. Göttingen: O. Schwartz, 1954.

¹²⁴ C. Lombroso. L'uomo delinquente in rapporto all' antropologia, alla giurisprudenza ed alle discipline carcerarie. Vol. 1 - 3. Torino: Frat. Bocca, 1897.

¹²⁵ Vt. lähemalt H. Kadari. Kriminaalõigus. Üldosa. Trt.: Akad. koop., 1939, lk. 8. TÜ kriminaalõiguse professor Helmut Kadari (1903 - 1976) oli ka ise Rahvusvahelise Kriminaalbioloogia Ühingu liige. Vt. J. Sootak. Osund. töö (viide 96), lk. 327.

¹²⁶ Vt. näit. E. Ferri. Das Verbrechen als sociale Erscheinung. Grundzüge der Kriminal-Sociologie. Autorisierte deutsche Ausgabe. Leipzig: Wigand, 1896; E. Ferri. Sociologia criminale. Torino: Bocca, 1900; R. Garofalo. La criminologie. Etude sur la nature de crime et la

theorie de la penalite. Paris: Alcan, 1890.

¹²⁷ F. Liszt. Der Zweckgedanke im Strafrecht (Marburger Universitätsprogramm) 1882 // Strafrechtliche Aufsätze und Vorträge. Bd. 1. Berlin: J. Guttenberg, 1905, S. 129 - 179.

¹²⁸ Vt. lähemalt E. Mezger. Osund. töö (viide 65), lk. 31 - 37; E. Backman. Rikoslaki ja yhteiskunta I. Suomalainen Lakimiesyhdistys, s.l., 1976, S. 117 - 160.

¹²⁹ Poleemikasse lülitus oma õpetaja ja hilisema kolleegi Karl Bindingu poolel ka Tartu Ülikooli kriminaalõiguse professor Woldemar Rohland (1850 - 1936). Vt. näit. W. Rohland. Willensfreiheit und ihre Gerner. Leipzig: Duncker & Humblot, 1905; W. Rohland. Die soziologische Strafrechtslehre. Eine Kritik. Leipzig: W. Engelman, 1911.

¹³⁰ J. Graven. Die Forderungen der modernen Kriminologie und die Strafrechtsreform. Freiburg i. Breisgau: H. F. Schultz, S. 47 - 76.

¹³¹ Allgemeine bürgerliche Strafgesetz für das Königreich Norwegen // Mitteilungen der Internationalen Kriminalistischen Vereinigung. 1905, Bd. 12. Beilage 1; Das Strafgesetz für das Großfürstentum Finland // Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft. Bd. XI. Berlin, 1891. Muudetud ja parandatud kujul kehtib see koodeks Soomes ka praegu. Vt. Rikoslaki // Suomen laki I. Helsinki: Suomen Lakimiesliitto, 1985, s. 1358 - 1411. Vt. ka Р. Дусаев. Уголовно уложение Великово Княжества Финляндского. История создания. Основные институты. Л.: ЛГУ, 1988.

¹³² Vt. lähemalt H. Blei. Strafrecht I. Allgemeiner Teil. München: C. H. Beck, 1975, S. 11 - 15.

¹³³ J. Graven. Osund. töö (viide 130), lk. 58. 134 O. Schmidt. Osund. töö (viide 25), lk. 274.

¹³⁵ Nende seaduste tekst koos kommentaaridega vt. Российское законодательство X - XX веков. Т. 2. М.: Юрид. лит., 1985, с. 300 - 386.

¹³⁶ 1649. a. seadustiku tekst ja kommentaar vt. samas (3. kd., M., 1985), lk. 76 - 442.

¹³⁷ Энциклопедический словарь. Т. XVIIА. Спб.: Ф. Брокгаус, И. Ефрон, с. 814 - 815; О происхождении законов, имевших силу в Польше и в Литве // Вестник Европы, 1824, май - июнь, с. 120 - 135, 199 - 223, 272 - 282, июль-август, с. 21 - 26, 187 - 196, 261 - 266, сентябрь-октябрь, с. 110 - 124.

¹³⁸ Уложение государя, царя и великого князя Алексея Михайловича. Б. м., 1913, с. XI - XII; IV Qa 658

- ¹³⁹ Законодательные акты Петра I // Памятники руссково права. Вып. VIII. М.: Гос. изд-во юрид. лит., 1961.
- ¹⁴⁰ H. Kadari. Osund. töö (viide 125), lk. 23.
- ¹⁴¹ Уложение о наказаниях уголовных и исправительных. Петроград: Изд. Н. Таганцевым, 1915.
- ¹⁴² Устав о наказаниях, налагаемых мировыми судьями. Спб., 1912.
- ¹⁴³ N. Tagantsev (viide 141), § 1592, komm. 1 - 2.
- ¹⁴⁴ Seadustiku kommenteeritud väljaanne vt. näit. Уголовное уложение 22 марта 1903 г. По изд. Н. Таганцева. Рига: Лета, 1922; Уголовное уложение. / Действующие статьи по Продолжению 1909 г. / Свод законов Российской Империи. Т. XI. Спб., 1913, с. 671 - 712.
- ¹⁴⁵ I. Foinitski poleemikat kirikute gelastega selles küsimuses vt. Внутреннее обозрение // Вестник Европы, 1896, №. V, с. 794 - 800; М. Красножен. Старые и новые законы о браке // Уч. записки Юрьевского университета, 1897, №. 4, с. 1 - 16.
- ¹⁴⁶ K. Saarmann. Osund. töö (viide 9), lk. 36.
- ¹⁴⁷ Riigi Teataja, 1929, nr. 56.
- ¹⁴⁸ Riigi Teataja, 1934, nr. 85. Vt. ka Kriminaalseaduste kogu. Koost. A. Buldas. Tln.: autori kirj., 1934; K. Saarmann, K. Matto. Kriminaalseadustik. Kommenteeritud väljaanne. Tln.: autorite kirj., 1937. Kaks viimatinimetatud sisaldavad ka KrS-i, UNS-i, NS-i ja RNS-i võrdlustabelid.
- ¹⁴⁹ K. Saarmann, K. Matto. Osund. töö, § 12, sissejuh. komm.
- ¹⁵⁰ П. Мишунин. Очерки по истории советского уголовного права 1917 - 1918. М.: 1954, с. 50.
- ¹⁵¹ Уголовное право. История юридической науки. М.: Наука, 1978, с. 14 - 15.
- ¹⁵² Я. Берман. О революционных трибуналах // Пролетарская революция и право, 1919, №. 1, с. 39.
- ¹⁵³ "Советское уголовное уложение". Г. Швеков. Первые советский уголовный кодекс. М.: Высшая школа, 1970, с. 15.
- ¹⁵⁴ I. Rebane. Nõukogude kriminaalõigus, Üldosa. Sissejuhatus. Trt.: TRÜ, 1973, lk. 118.
- ¹⁵⁵ Г. Волков: Классовая природа преступлений и советское уголовное право. М., 1935, с. 18 - 19.
- ¹⁵⁶ "Valmistati Ferri eelnõu järgi ühe kuu kestel", väidab K. Saar-

mann. Vt. K. Saarmann. Osund. töö (viide 9), lk. 38. Siinkohal peetakse silmas muidugi üldosa, eriosa konstrueerimisel, näiteks riigivastaste (kontrevolutsiooniliste) või varavastaste kuritegude koosseisude juures toetuti suurel määral ka nõukogude võimu dekreetidele.

¹⁵⁷ Koodeksi tekst vt. näit. VNFSV kriminaalkodeks. M.: NSVL KohtuRK, 1944.

¹⁵⁸ Н. Скрыпник. Уголовная политика советской власти. Харьков, 1924, с. 29 - 31.

¹⁵⁹ Vt. viide 151, lk. 169.

¹⁶⁰ Samas, lk. 234 - 235.

¹⁶¹ Määruse tekst vt. viide 157, lk. 74 - 76.

¹⁶² J. Stalin. Teosed. 13. kd., lk. 208 - 209. Vt. ka S. Bordnov. Rahvakohus sotsialistliku omanduse kaitsel. Tln.: Eesti Riiklik Kirjastus, 1951.

¹⁶³ NSVL Ülemnõukogu Teataja, 1947, nr. 19. Vt. ka Eesti NSV territooriumil kehtiv kriminaalkodeks. Tln.: Eesti Riiklik Kirjastus.

¹⁶⁴ Уголовный кодекс Союза ССР. Проект. М., 1947.

¹⁶⁵ G. Martin. Eesti NSV koodeksite üldpõhimõtetest // Eesti NSV kriminaalkodeksist ja Eesti NSV kriminaalprotsessi koodeksist. Tln.: Eesti Riiklik Kirjastus, 1961, lk. 3 - 5.

¹⁶⁶ Vrdl. näit. Eesti NSV kriminaalkodeks. Projekt. Tln., 1957; Eesti NSV kriminaalkodeks. Projekt. Tln.: Eesti Riiklik Kirjastus, 1961. Vt. ka J. Sootak. Sotsialistliku vara riisumise mõistest // Nõukogude õigus 1986, nr. 3, lk. 199; J. Sootak. Kriminaalpoliitika ja koodeks // Looming, 1987, nr. 5, lk. 666.